جامعة الجزائر -1-

كلية الحقوق

مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن تنفيذ عقد السياحة والأسفار

أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم

تخصص قانون خاص

إعداد الطالبة إشراف

حبشاوي ليلى الأستاذة الدكتورة لحلو خيار غنيمة

السنة الجامعية 2017-2018

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى من اقترن رضا الله برضاهما

أغلى شخصين في الوجود **والديَّ الكريمين** حفظهما الله و رعاهما ،

إلى من سار معي نحو الحلم خطوة بخطوة بذرناه معا ..و حصدناه معا ..وسنبقى معا بإذن الله تعالى **جزاك الله كل خير**

إلى قرة عيني **أبنائي** ، **و أشقائي** الأعزاء

إلى كل من ساعدني في إنجاز هذا العمل و لو بدعوة صادقة.

شـــكر

بفضل الله عز وجل وتوفيقه ، و هدايته ،

أتقدم بجزيل الشكر و عظيم الامتنان إلى

الأستاذة الدكتورة **" لحلو خيار غنيمة"** ،

التي تفضلت مشكورة بقبول الإشراف على هذه الأطروحة والتي لم تبخل علي بعلمها و جهدها و وقتها ،

أستاذتي الفاضلة جزاك الله عني كل خير

بسم الله الرحمان الرحيم

﴿ ما أصابك من حسنة فمن الله و ما أصابك من سيئة فمن نفسك...﴾

الآية 79 من سورة النساء

قائمة أهم الإشارات المختصرة

أولا باللغة العربية

ج: جزء

ج . ر: الجريدة الرسمية

د .م .ج: ديوان المطبوعات الجامعية

ص: صفحة

ط: طبعة

ق . ت :القانون التجاري

ق .ح. م . ق .غ: قانون حماية المستهلك وقمع الغش

ق . م: القانون المدني

ق. م . ت: قانون الممارسات التجارية

م. م .ع: مجلة المحكمة العليا

موفم للنشر: المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية

ثانيا باللغة الاجنبية

Bull. civ :Bulletin civil

Cass .civ :Cour de Cassation , chambre Civile

Cass.com :Cassation commercial

Chron : Chronique

Doctr : Doctrine

D : Dalloz

Ed : Edition

Fasc : Fascicule

Gaz.Pal : Gazette du Palais

Ibid :Au même endroit

j.C.P : jurris –classeur périodique , semaine juridique

قائمة الإشارات المختصرة

N° : Numéro

L : Loi

L.G.D.J : Librairie Générale de droit et de jurisprudence

Préc : précité

P : Page

Rep.Com : Répertoire Commercial

Rev. Trim .Dr. Com :Revue Trimestriel droit Commercial

Rev. Trim .Dr. Civ:Revue Trimestriel droit Civil

Somm : Sommaire

Ss : Suits

T : Tome

Tri.civ :Tribunal civil

T.G .I :Tribunal de grand instance

Op.Cit : Ouvrage cité

مقدمـــــــــــة

استهوت السياحة الإنسان منذ القدم، فراح يقلب وجهه يمينا و شمالا يضرب في الأرض طالبا الرزق و المعرفة و المتعة، و ما رحلات ابن بطوطة و غيره من الرحالة العرب و الأجانب إلا نموذجا لجهد بذله الإنسان في استطلاع الكوكب الذي يعيش على ظهره و التعرف على أولئك الذين يقتسمون معه هذا الملك الشاسع الكبير المسمـى بالأرض، بل إن الخالق العظيم سبحانه و تعالى قد حث الإنسان على السياحة حتى يخرج من ضيق المكان الذي يعيش فيه إلى رحاب فضاء الله الواسع، فيؤمن بربه أو يزداد إيمانا و حتى يتأمل آثار من سبقوه و أطلالهم، فيقول الله تعالى: **قُلْ سِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَانْظُرُوا كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الَّذِينَ مِنْ قَبْلُ كَانَ أَكْثَرُهُمْ مُشْرِكِينَ** ﴿٤٢﴾ سورة الروم .

ظهور وكالات السياحة و الأسفار لم يكن محل الصدفة، و إنما هو ظاهرة طبيعية في الإنسان المحب للمعرفة و روح الاطلاع التي دفعته يستطلع في البلاد و يروح و يجول فيها و لعل الحضارة الحديثة و البحث عن المتعة و الفراغ هما السببان الرئيسيان في ظهور وكالات السياحة و الأسفار، خاصة التطور التكنولوجي الذي مكن من العيش في رفاهية وقلل من ساعات العمل و أكثر من ساعات الفراغ ، لذلك صارت الرحلات و السفر و السياحة حاجة[1]، و هذه الحاجة تدعمها جاذبية الانتقال، و حب الاستطـلاع و الرغبة في المغـــــامرة ، و البحث عن المناظر الجديدة و التعرف على الحضارات الأخرى، و هذه الأمور توجد في الإنسان بالفطرة التي فطر الله الناس عليها.

السياحة و السفر ظاهرة قديمة، يرجع البعض أصولها إلى عهود الرومان، حيث كان النبلاء الرومانيون و عائلاتهم يرتحلون لمشاهدة المدن الشهيرة و المعابد و غير ذلك من معالم العالم القديم، و وجدت السياحة الدينية في القرن الرابع ميلادي، حيث تطورت و بدأت الرحلات التي تولت الكنيسة تنظيمها لمسيحي أوروبا لزيارة الأماكن المقدسة في فلسطين و مثلها رحلات الحج التي دأب المسلمون القيام بها سنويا بانتظام و باضطراد بحكم أن الحج أحد الأركان الخمسة التي يتعين على من استطاع إليه سبيلا أن يؤديه.

[1] Pierre Couvrat, Les agences de voyage en droit français, thèse, LGDJ Paris, 1968, p 1

فيما مضى كان السفر و الارتحال مغامرة و مخاطرة، و غالبا ما يكون المسافر وحده أو مرافقا بأحد أفراد أسرته أو أصدقائه، حيث كان المسافر يتولى هو بنفسه ترتيب كل شيء، فهو الذي كان يدير وسيلة النقل و يدبر أمر مطعمه و مشربه و تحديد خط سيره.

لكن في الوقت الحاضر و بعد تطور وسائل الانتقال، بطريق البر و البحر و الجو و بعد الارتفاع العام في مستوى المعيشة، و تدعيم المكاسب الاجتماعية التي حصلت عليها الطبقات الأقل حظا، كل ذلك أدى إلى أن الرحلات لم تعد تلك المغامرة التي لا يقبل عليها إلا المحظوظون من البرجوازيين و الأثرياء، فالرحلات اكتسبت اليوم طابعا ديمقراطيا أو شعبيا، بمعنى أنه قد صار من الممكن لعدد كبير من الناس أن يستمتعوا بالرحلات و السفر.

اختلط في وقتنا الحالي الارتحال و السياحة بالإجازات، و إذا كان السفر في إجازة بقصد السياحة قاصرا على الأسر التي تمتلك دخلا مرتفعا و تعيش غالبا في المدن الكبرى، فإنه بالتدريج صارت السياحة في الدول أمرا شائعا بالنسبة لكل الطبقات الاجتماعية ، فالسياحة صارت اليوم ظاهرة جماهيرية.

لا شك أن اتساع نطاق ظاهرة السياحة و ازدهارها أدى إلى صيرورة السياحة صناعة هامة، و جانبا هاما من جوانب الاقتصاد، و نشاطا يرتبط به ظهور الكثير من المهن و استفادة للمهن القائمة، فالسياحة ترتبط ارتباطا وثيقا بأنشطة النقل و الفندقة، و الصرف و الإعلان و الإعلام، و إذا كان الناقلون و الفندقيون و أصحاب المطاعم و الصيارفة ، موجودين كأصحاب مهن بصرف النظر عن السياحة، و كانوا هم المستفيدون الأوائل من السياحة، فالسياحة إذا تعد مصدرا هام من مصادر دخولهم، فإن مهنة أخرى ترتبط ارتباطا لا يقبل التجزئة بالسياحة و السفر، و هي مهنة وكالات السياحة و الأسفار، فإذا كان السفر و السياحة يمكن تصوره مستقلا عن وكالات السياحة والأسفار ، إلا أن هذه الأخيرة لا يمكن أن تقوم أو تبقى إلا بوجود السياحة والأسفار.

في السابق كان المسافر هو الذي يتولى بنفسه تسيير رحلته من كافة النواحي، سواء تعلق الأمر بوسيلة النقل أو بالإيواء أو بالغذاء، و كانت هذه هي الصورة القديمة حيث كان السفر مغامرة، ثم ظهرت بدايات ما يعرف اليوم بوكالات السياحة والأسفار في العصر الروماني، حيث ظهر أشخاص تخصصوا في إرشاد المسافرين و السائحين و مساعدتهم في تأمين

حياتهم و مرافقتهم أثناء تواجدهم في مدينة روما و كان هؤلاء الأشخاص يتولون فضلا عن الإرشاد و الحماية و المساعدة في الترجمة إذا كان السائح أجنبيا و مهمة الإيواء كذلك[1].

مهنة وكالات السياحة والأسفار تطورت بصورة أوضح في القرن السابع الميلادي، و لكن الأصول الحقيقية لوكالات السياحة و الأسفار ترجع إلى عام 1861، حيث قام توماس كوك Thomas Cook بأول رحلة جماعية باستخدام السكك الحديدية في وقت كان فيه القطار اختراعا حديثا، ثم استأجر سفينة و نظم بعض الرحلات البحرية و أنشأ نظام التذاكر الجماعية Billets collectifs، و بيع التذاكر لحساب الناقل في مقابل عمولة ثم شمل نشاط الشركة الأنشطة السياحية المختلفة.

في نهاية القرن 19 كانت شركة كوك و ولده قد أصبحت لها فروع عالمية و على نمطها قامت شركات أخرى و في عام 1845 قام بعبور المانش لأول مرة مع مجموعة من السائحين، و في عام 1866 نظم رحلة بحرية من أوروبا إلى أمريكا و كندا، و في عام 1871 توج كوك نشاطه بتنظيم رحلة حول العالم باستخدام إحدى السفن تولى دور المرشد فيها، و عندما توفي توماس كوك عام 1892 تاركا خلفه مشروعا ذا أهمية عالمية كبرى، هو وكالة توماس كوك و ولده Thomas Cook and Son، لتكون أول وكالة للسياحة والأسفار بالمعنى الحقيقي.

كما قد ساهم تقدم وسائل النقل في تطور و ازدهار وكالات السياحة والأسفار حيث كان عملاء وكالات السياحة والأسفار أساسا من النبلاء و الأثرياء، و كانت الوسيلة هي السكك الحديدية و السفن، ثم ظهرت الحافلات السياحية عام 1930 حيث أنشأت وكالات السياحة و الأسفار و تخصصت في تنظيم رحلات عن طريق هذه الحافلات و كان عملاء هذه الوكالات أقل ثراء، ثم ظهر نوع ثالث من وكالات السياحة والأسفار أكثر شعبية عام 1950، تخصصت بالإضافة إلى تنظيم رحلات جماعية في تنظيم الإقامة المنظمة، و من أشهر هذه الوكالات L’agence Haves، حيث صارت القطارات وسيلة النقل المفضلة و حيث صارت الرحلات أكثر طولا من حيث المسافة و المدة و أكثر شعبية، و قد ساعد على

[1] عبد فضيل محمد أحمد ،النظام القانوني لوكيل السياحة والأسفار ،مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ،سنة 2004 ،ص 04 .

ازدهار هذا النوع الثالث من وكالات السياحة والأسفار الإجازات المدفوعة الأجر للعمال و الموظفين، ثم استكملت الوكالات شكلها الحالي، فلم يعد دورها يقتصر على تنظيم رحلة ذات برنامج محدد في غرض معين و لكن أصبحت تتكفل أيضا بإقامة عملائها و إعاشتهم[1]و أخيرا ظهرت وكالات السياحة والأسفار بشكلها الحالي و اتجهت إلى إدارة القرى السياحية بنفسها.

ازدادت أهمية السياحة كمصدر هام للدخل القومي، و كانت معظم الأنشطة السياحية تمارس من خلال وكالات السياحة و الأسفار، لذلك صدرت عدة تشريعات تنظم نشأة و نظام عمل تلك الوكالات و قد صدر بمجرد استقلال الجزائر أول مرسوم متعلق بتنظيم وكالات السياحية و الأسفار و يتعلق الأمر بمرسوم 63-488 المؤرخ في 1963/12/28 المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي خدمات للمسافرين و السياح، ثم صدر قرار مؤرخ في 26 صفر عام 1384 الموافق لـ 7 يوليو سنة 1964 يتضمن تطبيق المرسوم رقـم 63-488 ، ظل العمل بهذا المرسوم إلى غاية سنة 1967 حيث تم إلغاؤه بموجب المرسوم 67-286 المؤرخ في 19 رمضان عام 1387 الموافق لـ 1967/12/20 المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي خدمات للمسافرين و السياح و صدر في هذا الشأن قرار مؤرخ في 14 محرم عام 1388 الموافق لـ 6 أبريل سنة 1968 يتضمن تحديد كيفيات تسليم و سحب الرخص و الموافقات المنصوص عليها في المرسوم رقم 286/67 ثم صدر مرسوم رقم 81-119 المؤرخ في شعبان عام 1981 الموافق لـ 13 جويلية سنة 1981 المتضمن تعديل بعض أحكام المرسوم 67-286 ، و استمر العمل به إلى غاية سنة 1990 ، حيث الغي بموجب قانون 90-05 المؤرخ في 23 رجب 1410 الموافق لـ 19 فيفري سنة 1990 المتعلق بوكالات السياحة و الأسفار[2] ، و في ظل هذا القانون عوض المشرع مصطلح المؤسسات التي تؤدي خدمات للمسافرين و السياح بمصطلح وكالات السياحة والأسفار ولقد صدر تطبيقا له مرسوم 91-48 المؤرخ في أول شعبان عام 1411 الموافق لـ 1991/02/16 المتضمن إنشاء لجنة وطنية لوكالات السياحة و الأسفار و يحدد مهامها و تنظيمها و عملها[3]، و القرار مؤرخ في 22 جمادى الأولى عام 1411 الموافق لـ

[1]P. Couvrat , op.cit, p 5 et 6.

[2] الجريدة الرسمية رقم 08 سنة 1990 .

[3]الجريدة الرسمية المؤرخة في 20-02-1991 .

1990/12/10 المتضمن المصادقة على النظام النموذجي لممارسة أعمال وكالات السياحة و الأسفار[1].

آخر تعديل عرفه القانون الذي يحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار كان في سنة 1999 و يتعلق الأمر بقانون 99-06 المؤرخ في 18 ذي الحـــــجة 1419 الموافق لـ 04 /1999/04 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار[2]، و لتطبيق هذا القانون تم صدور 04 مراسيم تنفيذية،وفي نفس التاريخ ويتعلق الأمر ب :

مرسوم 2000-47 المؤرخ في 2000/03/01 الموافق لـ 25 ذي القعدة 1420 المتعلق بتنظيم اللجنة الوطنية لاعتماد وكالات السياحة والأسفار وسيرها .

المرسوم التنفيذي 2000-48 المؤرخ في 2000/03/01 الموافق لـ 25 ذي القعدة 1420 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار ،المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 10-186 المؤرخ في 02 شعبان عام 1431 الموافق ل14 جويلية سنة2010 [3] ، الملغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 17-161 مؤرخ في 15 ماي 2017 ، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة و الأسفار وكيفيات استغلالها.

المرسوم 2000-49 المؤرخ في 2000/03/01 الموافق لـ 25 ذي القعدة 1420 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إنشاء فروع وكالات السياحة والأسفار[4].

بالإضافة إلى القرار المؤرخ في 03 ذي الحجة عام 1421 الموافق لـ 26 فبراير سنة 2001 المتعلق بتحديد مميزات المنشآت المادية الخاصة بوكالة السياحة و الأسفار.

فقد أدرك المشرع أهمية وكالات السياحة والأسفار ، و أنها أصبحت نقطة البداية للعمل السياحي بكل أنشطته ، و نجاحها في أداء أعمالها يعني فعالية و ازدهار النشاط السياحي ، فهي المحرك الحقيقي لباقي الأنشطة السياحية و غير السياحية كالنقل و الفندقة والإرشاد والتأمين .. الخ من الأنشطة الأخرى ، فهي شريان الحياة السياحية ، وهذا يعني المساهمة بصورة مباشرة في الاقتصاد الوطني ، لهذا حرص المشرع على الاهتمام بهذا النشاط و تطويره ، حيث تسعى الجزائر بدعوى من المنافسة الدولية إلى الترويج السياحي و جذب

---

[1] الجريدة الرسمية رقم 10 مؤرخة سنة 1991 .

[2] الجريدة الرسمية رقم 24 مؤرخة في 07-04- 1999.

[3] الجريدة الرسمية رقم 44 مؤرخة في 21-07-2010.

[4] الجريدة الرسمية رقم 10 مؤرخة في 05-03-2000 .

السياح إلى تحسين الخدمات السياحية ، ومن ذلك السعي بالاهتمام بالمنظومة القانونية المؤطرة لنشاط وكالات السياحة والأسفار ، بيد أن المشرع سواء في قانون 99-06 المتعلق بتنظيم وكالات السياحة والأسفار أو القوانين السابقة له ، قد اقتصر على تنظيم نشاط وكالات السياحة والأسفار بقصد تحقيق رقابة الدولة على القائمين بهذه المهنة ،حيث ربط مزاولة هذا النشاط بالحصول على رخصة وبالتالي لم يعد نشاطا مفسوح المجال و إنما نشاطا مقننا يخضع لمجموعة من القيود.

تعتبر الرخصة وسيلة الدولة للرقابة على نشاط وكالات السياحة والأسفار، و لقد تشدد المشرع في شروط منحها إذا ما قورنت بأوجه الأنشطة التجارية الأخرى ، وتستهدف هذه الشروط منح الحماية للمتعاملين مع وكالات السياحة والأسفار أو المنشآت الأخرى التي تخدم النشاط السياحي وتهدف أيضا إلى قصر ممارسة هذا النشاط السياحي على الوكالات المرخص لها والمتخصصة في هذا المجال حماية لهذا النشاط الاقتصادي من الدخلاء الذين قد يسيئون إليه .

اهتم المشرع بشروط الالتحاق بنشاط وكالات السياحة والأسفار كنشاط مقنن مهملا بذلك الجانب الآخر لوكالات السياحة والأسفار ويتعلق الأمر بممارسة نشاط الوكالات مع الأشخاص المتعاقدين مع وكالات السياحية والأسفار ، فهذه الأخيرة تتعامل مع مقدمي الخدمات السياحية الذين تستعين بهم في تنفيذ الخدمات السياحية كالفندقي و الناقل والمرشد السياحي و المؤمن و شركات الملاحة البرية و الجوية والبحرية كما تتعامل الوكالة مع السياح أو العملاء وهم المتعاقدون مع وكالات السياحة والأسفار لقصد الاستفادة من الخدمات السياحية التي تقدمها وهم الهدف من هذه الدراسة .

السياحة سمة العصر الحديث وهي تحتل المراتب الأولى في الصناعة العالمية لأهميتها ، ولقد عرفت عدة تحولات ، قلبت مهمة وكالات السياحة والأسفار ، فالتغير الذي طرأ على حركة السياحة ، انعكس على أدوار وكالات السياحة والأسفار التي تطورت من مجرد وسيط intermédiaire إلى منظم organisateur، فاتجهت إلى شراء أو استئجار الفنادق و القرى و وسائط النقل المختلفة لتنظيم رحلات شاملة ، كذا القفزة النوعية لنشاط وكالة السياحة والأسفار ، انعكس على آليات ممارسة هذا النشاط ، وأهمها عقد السياحة والأسفار، فتعددت علاقات وكالات السياحة والأسفار و السياحة في مواجهة السائح و اتسع

نطاقها وانعكس ذلك بدوره على التزاماتها في مواجهة السياح والعملاء و من ثم قواعد المسؤولية المدنية التي تترتب على مخالفة الالتزامات ، سواء وقع الإخلال من الوكالة نفسها أو من الأشخاص الذين عهدت إليهم بتنفيذ بعض الالتزامات .

تهدف هذه الدراسة إلى بيان طبيعة العلاقة بين السائح أو العميل ووكالات السياحة والأسفار المتشابكة لوجود عدة علاقات يجمعها عقد واحد وهو عقد السياحة والأسفار ، فعلى عكس العقود التجارية الأخرى لم يحظ تعريف عقد السياحة والأسفار باهتمام المشرعين والفقهاء فقليلون هم الذين اهتموا بتعريفه ولعل السبب هو تطور نشاط وكالات السياحة والأسفار ، فمن خلال دراستنا لبعض التشريعات السياحية المقارنة لاحظنا أنها لم تتضمن تعريفا له [1] على عكس المشرع الجزائري الذي أورد تعريفا لعقد السياحة والأسفار ضمن القانون 99-06 المؤرخ في 1999/04/04 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار في المادة 14 منه الذي جاء فيه " يقصد بعقد السياحة و الأسفار كل اتفاق مبرم بين الوكيل السياحي و الزبون و المتضمن وصفا لطبيعة الخدمات المقدمة و حقوق و التزامات الطرفين خاصة فيما يتعلق بالسعر و إجراءات التسديد ومراجعة الأسعار المحتملة و الجدول الزمني وشروط البطلان والفسخ ".

يعد تحديد أطراف العقد في نص المادة 14 من قبل المشرع والمتمثل في وكيل السياحة والأسفار و الزبون أمرا موفقا وضروريا على اعتبار أن عقود السياحة والأسفار هي من النشاطات الأصيلة لوكالات السياحة والأسفار ولا يجوز لمن لا يكتسب هذه الصفة التعامل بها .

كما يلاحظ عدم تحديد الخدمات السياحية التي يمكن أن تكون موضوع العقد وبالتالي ترك حرية لأطراف العقد تحديدها دون اشتراط حد أدنى من الخدمات السياحية المنصوص عليها

[1] رغم تنظيمها لأحكامه فنجد مثلا المشرع الفرنسي قد نظم أحكام عقد السياحة والأسفار وأطلق عليه تسمية عقد بيع الأسفار و الإقامات ضمن المواد 1211-7 إلى 1211-17 ضمن القسم الثاني المعنون بعقد بيع الأسفار و الإقامات من الفصل الوحيد المعنون بنظام بيع الأسفار و الإقامات من الباب الأول وكالات الأسفار وغيرها من متعاملي بيع الأسفار و الإقامات من الكتاب الثاني تحت عنوان النشاطات السياحية ، وأما بالنسبة للمشرع المصري فهو لم ينضم عقد السياحة و الأسفار لا بتعريف ولا بتنظيم قواعد إبرامه .

على سبيل المثال في نص المادة 04 من قانون 99-06 ، فالخدمات السياحية موضوع العقد يمكن أن تشمل الرحلات الشاملة الفردية أو الجماعية كما يمكن أن تشمل رحلات غير منظمة أو أن تشمل مجموعة من الخدمات السياحية أو خدمة سياحية وحيدة .

من الفقهاء الذين اهتموا بدراسة عقود السياحة والأسفار نذكر م. م .علي حميد كاظم حيث أطلق عليه تسمية عقد الرحلة ، وحسبه عقد الرحلة هو عقد مبرم بين الشركات السياحية و السياح ، ويحدد هذا العقد حقوق والتزامات الأطراف ، ولهذا العقد طرفان أحدهما الشركة السياحية و الآخر هو السائح أو العميل ، حيث توفر الشركات السياحية بموجب هذا العقد خدمات متنوعة لزبائنها كالنقل سواء كان بريا أو بحريا أو جويا وكذلك توفر خدمات المسكن والمأكل أو توفر خدمات حجز تذاكر السفر و أماكن الإقامة و المأكل ، أما الطرف الآخر فهو السائح أو العميل و هو الشخص الطبيعي الذي يتولى الانتقال من مكان إلى آخر و لمدة محددة لأسباب ترفيهية أو علمية أو علاجية [1]،أما أمل كاظم و محمد علي صاحب ، فاعتبراه العقد الذي تلتزم بمقتضاه وكالة السفر والسياحة من تمكين السائح من الاستفادة مما تقدمه من خدمات سياحية لقاء أجر معلوم و لا تقل مدة الرحلة عن 24 ساعة يتخللها المبيت [2] ، وعرفه جمال عبد الرحمان محمد علي بأنه العقد الذي يربط الوكيل السياحي بالسائح والذي بمقتضاه يلتزم الأول بتمكين الثاني من الاستفادة من أوجه النشاط السياحي الذي يقوم به مقابل أجر معلوم يلتزم به الأخير [3].

أما في الفقه الفرنسي ، فنجد Robert LANQUART عرف عقد السياحة والأسفار بأنه العقد المبرم مباشرة بين المسافر ومختلف الأشخاص الذين يتولون تقديم خدمات السفر كالناقل والفندقي [4]، هذا التعريف قد وسع من مفهوم عقد السياحة والأسفار ليشمل جميع العقود المبرمة من قبل وكالة السياحة والأسفار سواء كانت في إطار علاقاته مع متعهدي

---

[1] م م علي حميد كاظم ، المسؤولية العقدية لشركات السياحية و السفر في عقد الرحلة مجلة رسالة الحقوق ، السنة الثانية ، العدد الأول ، 2010 ، ص 164

[2] د. أمل كاظم مسعود و د. محمد علي صاحب ، الالتزام بضمان السلامة من العقود السياحية (دراسة مقارنة)كلية القانون جامعة المستنصرة ، مجلة الأنبار للعلوم القانونية ، العدد السابع ص 97

[3] د. جمال عبد الرحمان محمد علي العقد السياحي ، كلية الحقوق بني سويف ، جامعة القاهرة ، 2003 ص 67 .

[4] LANQUART ROBERT , Agences et associations de de voyages , presse universitaires de France 1 ere édition 1979 . p 27 .

الخدمات السياحية كالفندقي و المرشدين السياحيين أو في إطار علاقته مع العملاء و السياح أما Lucien RAPP فاعتبر أنه العقد المبرم بين المتعامل في السياحة أو وكيل الأسفار أو منظم رحلات شاملة مع أحد زبائنه والذي يتعهد المتعامل أن يوفر لزبائنه في مقابل مالي متفق عليه ، مجموعة من الخدمات المتكونة من النقل ، الإقامة ، أو غيرهما من الخدمات المنفصلة ، و يتضح من خلال هذا التعريف الذي يتوافق مع قانون السياحة الفرنسي الذي يصنف وكالات السياحة والأسفار إلى صنفين الصنف الأول أو ما يعرف ب Tour-Opérateur الذي يتولى مهمة تنظيم الرحلات الشاملة لجميع الخدمات السياحية وبيعها إلى الزبائن مباشرة ، أو إلى الوكالات ذات الصنف الثاني التي تتولى بدورها مهمة بيعها إلى الجمهور ويتعلق الأمر هنا بمكاتب السياحة [1].

مما سبق نجد أن عقد السياحة والأسفار هو ذلك العقد الذي تتعهد بموجبه وكالة السياحة والأسفار أن تقدم في مقابل مالي ، خدمة سياحية أو أكثر إلى السائح أو العميل .

إذا كان المشرع قد اهتم بتنظيم نشاط وكالات السياحة والأسفار ، كما اهتم بالجانب الجزائي للعلاقة التي تربط الوكالة بالسائح أو العميل ، ويتعلق الأمر بالمسؤولية الجزائية سواء في قانون 99-06 أو في ضمن قوانين حماية المستهلك ، إلا أنه ترك مسائل القانون الخاص دون تنظيم –خلافا لبعض التشريعات الأجنبية – ومن ثم بقية القاعدة المنظمة للعلاقة التي تربط وكلاء السياحة والأسفار بالجمهور خاضعة للقواعد العامة .

إن استجلاء القواعد العامة الواجبة التطبيق على العلاقة القانونية الناشئة عن نشاط وكالات السياحة والأسفار ليس بالأمر الهين ، ولعل أول الصعوبات كانت تحديد الطبيعة القانونية للعقد الذي يربط وكالات السفر والسياحة بالعملاء ،لأن تحديد التزامات الطرفين وحقوقهما ونظام المسؤولية المتولدة عن العقد تعتمد على هذا التكييف.

فتطور نشاط وكالات السياحة والأسفار انعكس على التزاماتها و مسؤوليتها ، ولابد من التوسع في نطاق الحماية القانونية للسياح بوصفهم الجانب الضعيف في العلاقة العقدية ،

---

[1] رابح بلعزوز ،النظام القانوني لعقد السياحة والأسفار في التشريع الجزائري ،مذكرة ماجستير ،جامعة بومرداس ، 2005، ص 15

وذلك من خلال توسيع دائرة المسؤولية المدنية لوكالات السياحة والأسفار وبخاصة ما يتعلق منها بالمسؤولية عن الأضرار الجسدية التي تصيب السائح أو العميل ، خاصة وأن المشرع لم ينظم الرابطة القانونية التي تجمع بين وكالات السياحة والأسفار ، الأمر الذي يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة و إلى الفقه و القضاء ، للبحث حول مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار التي تلحق بالسائح أثناء تنفيذ عقد السياحة والأسفار .

فهذه الدراسة تقوم على البحث حول افتراض تضرر السائح نتيجة تنفيذ عقد السياحة والأسفار وفيها تثور عدة تساؤلات :حول تطور نشاط وكالات السياحة والأسفار وانعكاسه على العلاقة القانونية القائمة بين هذه الأخيرة والسائح أو العميل ، و مصير العقد في حالة ثبوت الاخلال بالالتزامات خاصة إذا ما اعتبرنا عقد السياحة والأسفار من العقود الزمنية المركبة ، و الإشكال الحقيقي يكمن في تشابك هذه العلاقة، و فيما إذا كان هذا الترابط و التشابك ينعكس على التزامات الوكالات، و بالتالي على مسؤوليتها، أم أنها تنحى منحى واحد مهما كان تكييف طبيعة الروابط بينهما؟.

لما كان علم القانون يرصد الظواهر و الوقائع ويتولى تحليلها و إعطاءها الوصف القانوني الملائم ارتأينا الاعتماد على المنهج التحليلي و الوصفي بهدف البحث حول مسؤولية وكالة السياحة والأسفار القانونية من خلال تحليل النصوص القانونية المنظمة لوكالة السياحة والأسفار ووصفها ، و يتعلق الأمر بقانون 99-06 المحدد لقواعد تنظيم وكالات السياحة والأسفار، غير أن خلو القانون السالف الذكر من الأحكام الخاصة بتنظيم العلاقة بين الوكالة والسائح أو العميل وقصره على تبيان النواحي التنظيمية ، دفعنا إلى البحث في القواعد العامة الواردة في القانون المدني وكذا تلك الواردة في بعض النصوص الخاصة كالقانون التجاري و قانون التأمين وقوانين حماية المستهلك ، كل ذلك في محاولة لتحديد نية المشرع ، إضافة إلى سرد الآراء الفقهية و الاجتهادات القضائية كلما تطلب الأمر ذلك، كما لن يخلو البحث من استخدام بعض أدوات المنهج المقارن من خلال الوقوف عند بعض القوانين المقارنة الخاصة بتنظيم نشاط وكالات السياحة والأسفار كقانون السياحة الفرنسي وكذا المصري فهذا راجع إلى عدم تمكن المشرع من وضع تنظيم محكم يربط هذه العلاقة ناهيك عن ندرة الاجتهادات القضائية و الآراء الفقهية الجزائرية حول هذا الموضوع

الأمر الذي دفعنا إلى الاستعانة ببعض الاجتهادات القضائية والفقهية الفرنسية المتعلقة بالموضوع للتوضيح والاستئناس .

هذه الدراسة تهدف بالدرجة الأولى إلى الوصول إلى أفضل تنظيم للعلاقة التي تربط وكالة السياحة والأسفار بالسياح ، و بالشكل الذي يوازي بين مصلحة الطرفين قدر الإمكان مع التوسع في نطاق الحماية القانونية للطرف الضعيف في هذه العلاقة ويتعلق الأمر بالسائح وذلك من خلال توسيع دائرة المسؤولية المدنية لوكالات السياحة والأسفار لتشمل إضافة إلى المسؤولية الشخصية المسؤولية عن فعل الغير و التشديد من التزاماتها و بتجريد بعض صور السبب الأجنبي من فعاليتها في الدفع من المسؤولية و إبطال شروط الإعفاء التعسفية ، و الاعتماد على التأمين كآلية قانونية مخففة للمسؤولية .

الأمر الذي يستدعي الوقوف عند طبيعة الرابطة التي تجمع وكالة السياحة والأسفار و العملاء أو السياح ، وتحديدها يصطدم بعدة عقبات أهمها تشابك العلاقات بين وكالات السياحة والأسفار و السياح أو العملاء وتعددها بين الوكالة والنقل و المقاولة وتلك التي تربط بينها وبين غيرهم من مقدمي الخدمات ، ثم إن تطور الأنشطة السياحية واتساعها انعكس على طبيعة العلاقة التي تربط بين وكالات السياحة والأسفار و بالعملاء و السياح وانعكس على التزاماتها وبالتالي على مسؤوليتها .

رغبة في التوصل إلى نتائج محددة ، ووضع لبنة تصلح للبناء عليها قسمنا هذه الدراسة إلى بابين ،فسنتناول في :

الباب الأول تشعب العلاقات القانونية بين وكالة السياحة والأسفار و السائح.

أما الباب الثاني فتوسيع دائرة المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والأسفار .

الباب الأول :

تشعب العلاقات القانونية بين وكالة السياحة والأسفار و السائح

المشرع الجزائري كغيره من المشرعين ، اهتم بتنظيم النشاط السياحي الذي تباشره وكالات السياحة والأسفار إلا أنه لم يتعرض وفقا للتشريعات السياحية سيما قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار إلى بيان المركز القانوني الذي تشغله وكالة السياحة والأسفار في علاقتها مع السائح ، الأمر الذي يستفاد منه ترك حكم هذه المسألة للقواعد العامة ، ومن الصعوبة القول بأن تكتسب صفة معينة عند تعاملها مع السائح أو العميل لأن ذلك مرهون بمعطيات جمة إذ قد تكتسب صفة الوكيل أو الناقل أو المقاول أو حتى البائع المقدم لخدمات السياحة والأسفار ، ولهذا فقد لا تصلح القواعد العامة التي تحكم علاقة الوكيل بالموكل أو صاحب المشروع بالمقاول ، أو البائع أو المشتري بأن تطبق على علاقة وكالة السياحة و الأسفار بالسائح أو العميل ، الأمر الذي يثير العديد من الإشكالات القانونية حيث تبدأ العلاقة العقدية بين السائح أو العميل ووكالة السياحة والأسفار بمجرد إبرام العقد بينهما ، وتتولى وكالة السياحة والأسفار عدة خدمات للأشخاص الراغبين بالسياحة أو السفر ، ونظرا لتشعب و تنوع الأدوار التي تقوم بها وكالات السياحة والأسفار : بين الوساطة والتنظيم فقد وجدنا من المناسب تقسيم أدوارها إلى مجموعتين: **المجموعة الأولى** وهي الأدوار التي تكون فيها أقرب ما تكون إلى **دور الوسيط** ، وتاريخيا تعد الوظيفة الأولى لهذه الوكالات .

المجموعة الثانية و تضم الأدوار التي تشكل خدمات أصلية تتولى القيام بها وكالة السياحة و الأسفار وتكون فيها أقرب ما تكون إلى **دور منظم** أي مقدم فعلي للخدمات السياحية سواء مباشرة أو عن طريق نشطاء سياحيين آخرين كالفندقي ، و المرشد السياحي .

نتيجة لهذا التنوع في الأدوار تشددت التزامات وكالة السياحة والأسفار ، و التي يظهر لنا أن بعضها ورد النص عليه في ظل قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار و البعض الآخر لم يرد النص عليه أما الالتزامات التي ورد النص عليها ، فهي الالتزامات التنظيمية التي ينبغي على وكالة السياحة والأسفار التقيد بها في مواجهة الوزارة المكلفة بالسياحة باعتبارها الجهة المشرفة على مراقبة أعمال و نشاطات وكالة السياحة والأسفار ، أما الالتزامات التي لم يرد النص عليها والتي نريد

معالجتها في هذا الباب فهي الالتزامات المترتبة على وكالة السياحة والأسفار في مواجهة السائح والتي لم يرد النص عليها في التشريع الجزائري ويتعلق الأمر بقانون 99-06 السالف الذكر وكذا في التشريعات العربية المقارنة المتعلقة بالسياحة ، و إنما ورد النص على البعض منها في التشريع الفرنسي .

أمام هذا النقص التشريعي في تحديد التزامات وكالة السياحة والأسفار في مواجهة العميل والسائح ، لابد لنا من العودة إلى اجتهادات الفقه والقضاء ، والقواعد العامة وعلى ذلك فإنني سأقوم بتقسيم هذا الباب إلى فصلين :

الفصل الأول : تنوع أدوار وكالة السياحة والأسفار :بين الوساطة و التنظيم

الفصل الثاني : تدعيم التوازن العقدي بين التزامات الوكالة السياحة والسائح

الفصل الأول : تنوع أدوار وكالة السياحة والأسفار : بين الوساطة و التنظيم

وكالات السياحة و الأسفار تقوم بكل تلك الأعمال أو بعضها بناء على طلب العميل، و عندئذ تقوم بدور الوسيط ،فقد يكون ذلك بمبادرة منها حيث تتولى هي تنظيم الرحلات و تعلن عنها و تدعو الجمهور إلى الاشتراك فيها مقابل تكلفة إجمالية معينة، بحيث صارت الرحلات المنظمة من قبلها ، كما لو كانت سلعة كأي سلعة أخرى، و لا شك أن تنظيم و تسويق الرحلات الجماعية التي تتولى الوكالات إعدادها من شأنه تخفيض تكاليف الرحلة كما لو كانت الرحلة يقوم بها مسافر واحد ، و هذا من شأنه النزول بالتكاليف الإجمالية بل و يصل الأمر إلى حد أن بعض الوكالات تقوم بالإعلان عن رحلات جماعية لا يدفع فيها المشتركون فيها تكلفتها بالكامل قبل و أثناء تنفيذها، بل مقابل أقساط تدفع فيما بعد، وتطورت هذه الرحلات لتعرف بالرحلة الشاملة او السفرة السياحية أو الرحلة الجماعية المنظمة كما يعبر عنها البعض كذلك بالرحلات الجزافية voyages à forfait .

وتبعا لذلك يتضح لنا جليا أن الخدمات السياحية المقدمة من قبل وكالة السياحة والأسفار تبرز لنا دورين أساسيين تضطلع بهما وكالة السياحة والأسفار **دور الوساطة و دور التنظيم أي المتدخل[1] الفعلي في تقديم الخدمة** ، ففي الحالة الأولى توجد علاقة ثلاثية الأطراف ، العميل والوكالة إضافة إلى المقدم الفعلي للخدمة ، وفي الحالة الثانية تقتصر العلاقة على طرفين فقط وهما العميل أو السائح و وكالة السياحة والأسفار و هذا ما سنحاول توضيحه في هذا الفصل ، حيث سنتطرق **إلى دور وكالة السياحة والأسفار الوسيط في تقديم الخدمة للعميل و السائح (مبحث أول)** و **إلى دور وكالة السياحة والأسفار المنظم (مبحث ثاني)** .

---

[1] عرف المشرع الجزائري المتدخل بموجب المادة 03 فقرة 08 من قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، على أنه " كل شخص طبيعي أو معنوي ،يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك"، فيعد المتدخل" كل شخص طبيعي أو معنوي يتصرف في إطار نشاط معتاد و منظم ، بحيث يقوم من خلال هذا النشاط بالإنتاج و التوزيع و تقديم الخدمات " ، علي أحمد صالح ، "مفهوم المستهلك و المهني في التشريع الجزائري "، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية ، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة بن يوسف بن خدة ، العدد 01 ، مارس 2011 ، ص19 ، لذلك يعتبر الوسيط متدخلا كذلك ، لذلك ارتأينا تسمية الدور الثاني التنظيم فهو أدق من مصطلح التدخل الذي يشمل الدورين معا الوساطة والتنظيم .

المبحث الأول : وكالة السياحة والأسفار وسيط في تقديم الخدمة السياحية

بالعودة إلى التطور التاريخي لوكالات السياحة والأسفار [1] نجد أن الوساطة هي الدور أو الوظيفة التقليدية و الأصلية لوكالات السياحة والأسفار، غير أنها رغم التطور الذي

[1] قبل التطرق إلى ما سبق الإشارة له لابد من إلقاء الضوء على الخلاف الفقهي القائم حول تسمية هذا العقد ذلك أن الدارسين لعقد السياحة والأسفار لم يجمعوا حول اسم معين له ، خاصة و أن المشرعين لم يستعملوا مصطلحا موحدا، فنجد المشرع الجزائري استعمل مصطلح عقد السياحة والأسفار، في حين استعمل المشرع الفرنسي مصطلح عقد بيع الأسفار و الإقامات وأما البعض الآخر فلم يخصه باسم كالمشرع العراقي و المصري .

من بين التسميات التي أطلقت على هذا العقد نجد العقد السياحي ، أو عقد السياحة و حسب هذا الاتجاه هذا العقد يرد على الأنشطة السياحية فهو بذلك يتضمن جميع الاتفاقات بين طرفي هذا العقد (السائح ووكالات السياحة والأسفار)، واستقر اتجاه آخر على تسمية هذا العقد بعقد الرحلة لأن هذا العقد إنما يرد على الرحلات التي تنظمها الوكالات المختصة ، سواء كانت هذه الرحلات شاملة أم فردية وسواء كانت منظمة أم غير منظمة ، وبحسب هذا الاتجاه فهذا العقد هو عقد ينظم الرحلات فقط وعلى هذا يجب أن تنحصر تسميته في عقد الرحلة ومن غير الممكن إطلاق اسم عقد السياحة عليه وذلك على أساس أن الرحلة هي محل العقد وتدور حولها جميع الالتزامات الأخرى وبصرف النظر عما إذا كانت للسياحة أو لأغراض أخرى ،(احمد السعيد الزرقد ، الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة ، دراسة تأصيلية مقارنة لالتزامات ومسؤولية وكالات السياحة و السفر في مواجهة السائح او العميل ، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد الأول ، سنة 1998 ، ص 88- 89) و هناك من يطلق عليه تسمية عقد وكالة السياحة ، على أساس أن وكالة السياحة والأسفار هي الطرف الرئيسي في العقد فهي الطرف الأقوى الذي يضع الشروط الأساسية للعقد وهو الذي ينظم الرحلات السياحية ، (عبد الفضيل محمد أحمد ، النظام القانوني لوكيل السياحة والأسفار ، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ،سنة 2004 ، ص 80) وهناك من يرجح تسمية عقد الرحلة السياحية لكونه يعكس صورة العقد فنطاق العقد يتمثل في الرحلات السياحية التي يكون طرفاه السائح و وكالات السياحة و الأسفار و سواء كانت الرحلة السياحة منظمة أم لا ، وسواء كانت فردية أم جماعية ، (ساماان سليمان الياس الخالتي ، عقد الرحلة السياحية ، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني ،دار الكتب القانونية ، دار شتات للنشر والبرمجيات ، مصر ، سنة 2011، ص 31).

لكن عند التدقيق في المصطلحات السابقة نجد أنها لا تعكس المفهوم الحقيقي لهذا العقد ، فتسمية العقد بعقد الرحلة يؤدي إلى حصر الخدمات السياحية في الرحلات سواء كانت منظمة أم غير منظمة و سواء كانت فردية أم جماعية وهو الدور الحديث لوكالات السياحة والأسفار فهذه التسمية لا تشمل الدور الأصلي لوكالات السياحة والأسفار و المتمثل في الوساطة في الحجوزات الفندقية أو في وسائل النقل مثلا ، أما تسمية عقد السياحة فتحدث اعتقاد بأن هذا العقد يتضمن خدمات تقدم لمن يسافر بقصد السياحة فقط ، فإذا كان أغلب المتعاملين مع وكالات السياحة و الأسفار هم من يريدون السفر للسياحة إلا أن خدماتها توجه لكل من يريد الاستفادة منها سواء كان السفر للسياحة أو للدراسة أو العمل أو حتى العلاج، أما تسمية الرحلة السياحة فهي تجعل هذا العقد مقتصرا على الدور الحديث لوكالات السياحة والأسفار باعتبارها منظمة للرحلات أو كما يسميها البعض بالمقاول لكن حددت مجالها بالميدان السياحي فقط

شهدته لا تزال متمسكة بدورها التقليدي إضافة إلى دور آخر حديث ويتعلق الأمر بالتنظيم.

الوكالة تلعب دور الوسيط بين المقدم الفعلي للخدمة و العميل و بالتالي تعد وكيلا عن العميل في أداء الخدمة و الوكالة نوعان إما وكالة نيابية أو وكالة غير نيابية ، فأما الأولى فتتعلق بالنيابة وهي عندما ينيب الموكل الوكيل ،أي أن يفوض الموكل الوكيل بأن ينفذ أوامره باسمه ولحسابه وهنا تكون **وكالة السياحة والأسفار الوكيل النيابي عن السائح (المطلب الأول)** ، أما الثانية عندما تنفصل الوكالة عن النيابة ، فيفوض الموكل الوكيل بأن ينفذ أوامر لكن باسمه الشخصي أي باسم الوكيل ولحساب الموكل ،أي أن لا يظهر اسم الموكل عند تنفيذ العقد وهنا تكون **وكالة السياحة والأسفار وكيلا بالعمولة (مطلب ثاني)** ، و سواء تعلق الأمر بالوكالة النيابية أو غير النيابية ففي كلتا الحالتين يعمل الوكيل لحساب الموكل .

=أي أن هذا العقد يشمل الرحلات بهدف السياحة ،أما تسمية عقد وكالة السياحة والأسفار فلا يمكن اعتمادها ،لأن وكالات السياحة والأسفار يمكن أن ترتبط مع السياح أي الزبائن أو مع المتعاملين في الميدان السياحي كالمرشدين و الفندقيين وغيرهم وهذه العلاقة القانونية تخرج من الإطار المراد دراسته لأن العلاقة القانونية محل الدراسة تربط الوكالات مع الزبائن أي السياح فقط وللأسباب السابقة ارتأينا تسمية هذا العقد بعقد السياحة والأسفار فهذا العقد يتضمن جميع الخدمات السياحية الأصيلة والحديثة كما سيتم الإشارة إليها لاحقا وسواء كان المتعامل يطلب تلك الخدمات للسياحة أو لهدف آخر .

المطلب الأول : وكالة السياحة والأسفار وكيل نيابي

تطرق المشرع إلى تعريف الوكالة في نص المادة 571 من القانون المدني " الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل و باسمه " ، وقد اعتبر الوكالة إنابة .

فعقد الوكالة ،اتفاق يأذن بمقتضاه أحد الطرفين و الذي يسمى الموكل الطرف الآخر و الذي يسمى الوكيل بالقيام بعمل باسم الموكل ولحسابه .

قد اتجه البعض من الفقهاء إلى اعتبار عقد الوكالة والأسفار عقد وكالة[1] ، على أساس أن الأعمال التي تقوم بها وكالة السياحة والأسفار لصالح العميل ما هي إلا أعمال وكالة، فهي تقوم بعملها بأجر ، لأنها تمتهن هذا العمل وتبقى تمارس دور الوكيل و إن كانت لا تقتضي أجرها من العميل الذي تمثله [2] ويقتصر دور وكالة السياحة والأسفار فيها على التوسط لتمكين السائح من تلك الخدمات.

قد ذهب البعض من أنصار هذا الاتجاه إلى أكثر من ذلك فقد اعتبروا أن هناك قرينة قضائية بسيطة على أن العقد الذي يجمع وكالة السياحة والأسفار و السائح عقد وكالة ، ويمكن دفع هذه القرينة بإثبات السائح عكس ذلك[3] .

لعبت وكالات السياحة و الأسفار دورا في تأكيد الفكرة ، لدرجة أن هذه المشروعات سمت نفسها "وكالات السياحة والأسفار" ، و لا زالت هذه التسمية هي الغالبة ، حتى أن المشرع تبناها في قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار، ومع الأخذ بهذه التسمية ينبغي أن يكون مفهومها مستقلا عن الطبيعة القانونية لنشاط وكالة السياحة والأسفار ، ففكرة الوكالة كانت تصلح لتفسير نشاط وكالة السياحة

---

[1] جمال عبد الرحمان محمد علي ، العقد السياحي ،مطبعة كلية علوم بني سويف ،القاهرة ،1989، ص 27 ، سامان سليمان الياس الخالتي ، عقد الرحلة السياحية ، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني ، دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر و البرمجيات ، مصر ، 2011 ، ص 98.

[2] عدنان إبراهيم السرحان ،" العلاقة بين وكالات السياحة والأسفار وعملائها "، مجلة الحقوق، الكويت ، السنة الحادية والثلاثون ، العدد الثالث ، 2008 ، 402 .

[3] سامان سليمان الياس الخالتي، المرجع السابق ، ص98.

والأسفار في أطوارها الأولى ، أي عند نشأتها أما في الوقت الحاضر فقد اختلف الأمر تماما فالنشاط الحالي لوكالة السياحة والأسفار لا يتطابق مع فكرة الوكالة فقط ، وهو ما نحاول إيضاحه لاحقا.

مما لا شك فيه أن تكييف العقد المبرم بين وكالة السياحة والأسفار وعملاءها على أنه عقد وكالة يستجيب تاريخيا للدور الذي كانت تقوم به وكالات السياحة والأسفار عند نشأتها و لا زالت تقوم به حتى يومنا هذا ، و إن كان نشاطها قد تطور و تجاوز فكرة الوكالة ، فلم تعد تقتصر على دور الوسيط في حجز التذاكر السفر أو الإقامة [1] ، وفوق ذلك فإن اعتبار وكالة السياحة والأسفار وكيلا يقدم مزايا كبيرة لها فلا تقوم مسؤوليته إلا متى أثبت الموكل أنه ارتكب خطأ شخصيا ، هذا ما تبناه القضاء الفرنسي في كثير من قضاياه ، واعتمده العديد من الفقهاء [2] .

لا شك أن الأخذ بهذه الفكرة تعسف في حق العميل مما دفع بالقضاء إلى ترك هذا التكييف والاعتماد على تكييفات أخرى بحسب الدور الذي تلعبه الوكالة وهذا ما سنوضحه في المطلب اللاحق.

على أية حال فالتسليم بأن العقد الذي يربط وكالة السياحة والأسفار بالعميل إنما هو عقد وكالة [3] ، يعني أن العميل يرتبط في الحقيقة بعقدين : أحدهما ، عقد وكالة و يربط بين العميل و وكالة السياحة والأسفار، و الثاني عقد آخر من طبيعة مختلفة يربط بين العميل و الغير الذي تعاقدت معه وكالة السياحة والأسفار .

فالعميل يبرم عقدا مع وكالة السياحة والأسفار ليقوم بموجبه هذا الأخير بتصرف جائز و معلوم كقيامه بحجز تذكرة على طائرة أو غرفة في فندق ، وعليه فإن وكالة السياحة والأسفار في التصرفات التي تتولاها بمقتضى عقد السياحة و الأسفار مقيدة بما طلبه العميل ، فلا يسوغ لها مخالفة إرادته وليس لها الخروج عن حدودها المرسومة لأنها تستمد الولاية في التصرفات التي تبرمها بالوكالة من العميل ، طبقا للقواعد العامة فالوكيل لا

---

[1] R.Rodiere ,la responsabilité des agences de voyages , ;LGDJ, Paris , 1958.

[2] دكتور جمال عبد الرحمان محمد علي ، المرجع السابق ، ص 114،115.

[3] Budin et ponelle ,les agences de voyages . Gaz .Pal . 1963 . II. 73 ; Tri .Civ .Seine ;15juil 1920 .S. 1926 .II.58.Paris ,26 fév.1943.Gaz .Pal .1943.I 182 ;29 oct 1942 .DC. 1943 .I 129.

يستطيع أن يتجاوز ما تناوله العقد ، فهو ملزم بمراعاة حدود هذه الوكالة من ناحية التصرفات التي تتضمنها ومن ناحية طريقة التنفيذ التي رسمها له الموكل [1]، فعلى الوكيل أن ينفذ الأوامر و التعليمات التي تلقاها من الموكل ، ولكن ليس معنى التزام الوكيل حدود التوكيل أنه لا يستطيع مخالفة أمر الموكل إذا كان خلافا إلى خير أي أكثر نفعا ، لأن ذلك لا يعد مخالفة لأمر الموكل متى تم وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 575 من القانون المدني "الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يتجاوز الحدود المرسومة.

لكن يسوغ له أن يتجاوز الحدود إذا تعذر عليه إخطار الموكل سلفا وكانت الظروف يغلب معها الظن بأنه ما كان يسع الموكل إلا الموافقة على هذا التصرف و على الوكيل في هذه الحالة أن يخبر الموكل حالا بتجاوز حدود الوكالة " .

حيث تجاوز حدود الوكالة مرتبط بشروط وهي:

1- استحالة إخطار الموكل سلفا بتجاوز حدود الوكالة .
2- أن يكون الظن الغالب موافقة الموكل
3- إبلاغ الموكل فورا بتجاوز حدود الوكالة .

وتبعا لذلك فإن وكالة السياحة والأسفار تلتزم بوصفها وكيلا بتنفيذ أوامر العميل ، ولا يمكنها تجاوزها كأصل عام ، فإذا طلب العميل من الوكالة حجز غرفة في فندق معين بالذات ، فعلى الوكالة احترام رغبة العميل والعمل على تنفيذها ، غير أنه إذا طلب العميل من الوكالة حجز غرفة في فندق من الدرجة الأولى بسعر معين و دون تحديد اسم الفندق ، وقامت الوكالة بحجز غرفة بفندق من الدرجة الثانية و وبنفس السعر فلا تعتبر الوكالة قد خرجت عن حدود العقد لأن المخالفة هنا إلى خير ومنفعة تعود على الموكل ، وكما يجوز لوكالة السياحة والأسفار تجاوز تعليمات العميل الخاصة بالحجز في وسيلة من وسائل النقل أو في فندق أو غير ذلك من الخدمات إذا كان من المستحيل عليها إخطار العميل بأن مكان الإقامة الذي اختاره أو وسيلة النقل التي حددها لا يمكن

---

[1] ضحى محمد سعيد النعمان ، المسؤولية المدنية لمتعهدي السفر و السياحة ، دار الكتب القانونية ، دار شتات للنشر و البرمجيات ، مصر ، 2014 ، 54 ،

الحجز فيها لعدم وجود أماكن شاغرة فاضطرت الوكالة إلى الحجز في فندق آخر أو وسيلة نقل أخرى ظنا منها أنه ما كان العميل إلا ليقبل بهذه الحجوزات بشرط أن تبادر الوكالة بإخطار العميل بالتغيير الذي أجرته .

كما نجد أنه تطبيقا للقواعد العامة التي تحكم الوكالة ، وطبقا للمادة 576 من القانون المدني التي نصت على أنه"يجب دائما على الوكيل أن يبذل في تنفيذ الوكالة عناية الرجل العادي " فعلى الوكيل في تنفيذ الوكالة بذل عناية الرجل العادي، ولمعرفة ما إذا كان الوكيل قد بذل العناية المطلوبة منه أم لا ، يجب الاستعانة بمعيار موضوعي مفاده مقارنة عناية الوكيل بعناية الرجل العادي أي الشخص متوسط الحرص ، فإذا لم يبذل الوكيل هذه العناية عد مقصرا في تنفيذ التزاماته حتى و لو أثبت أن العناية التي بذلها هي العناية التي يبذلها في تسيير شؤونه الخاصة ، بينما لا يكون مسؤولا إذا كانت العناية التي بذلها هي عناية الرجل العادي و كان يستطيع توقي الضرر إذا بذل عنايته في أعماله الخاصة لأنه مسؤول بقدر عناية الرجل العادي فقط.

كما أن الأخذ بفكرة الوكالة يعني ترتيب آثار الوكالة المعروفة في القواعد العامة في علاقة وكالة السياحة والأسفار و العميل ، والتي تقتضي بأنه تطبيقا لأحكام النيابة، ينصرف أثر التصرف الذي يبرمه النائب إلى الشخص الأصيل لا إلى الشخص النائب ، فلا يجوز للغير الذي تعاقد مع الوكيل مطالبة النائب بالالتزامات التي نشأت عن التعاقد ، كذلك لا يجوز للوكيل أن يطالب الغير الذي تعاقد معه بالالتزامات التي ترتبت في ذمة هذا الغير بموجب هذا التعاقد ، ولا يكون الوكيل مسؤولا تجاه الموكل أو قبل الغير الذي تعاقد معه إلا إذا ارتكب خطأ يستوجب مسؤوليته .

فإذا لم يرتكب الوكيل خطأ لم يكن مسؤولا حتى ولو أصاب الموكل أو الغير المتعاقد معه ضرر من تنفيذ الوكالة ، فالعلاقة تقوم مباشرة بين الغير و الموكل ، ويختفي شخص الوكيل ، ويترتب على ذلك أن للموكل أن يرجع مباشرة على الغير الذي تعاقد معه الوكيل بجميع الالتزامات الناشئة عن هذا التعاقد في ذمة الغير ، وكذلك للغير أن يرجع مباشرة على الموكل بجميع الحقوق التي نشأت عن العقد فيكسب الموكل الحقوق الناتجة عن العقد الذي أبرمه الوكيل مع الغير ، ويطالب الغير بالحقوق التي تولدت عن هذا العقد ،

ويرجع بها مباشرة على الموكل دون وساطة ، وعليه يجوز للعميل أو السائح الرجوع مباشرة على صاحب الفندق الذي أخل بالتزامه في حالة عدم تمكين العميل من الغرفة التي قد حجزتها الوكالة باسمه دون الاستعانة بالوكالة لأن هذه الأخيرة قد قامت بالحجز باسمه ولحسابه .

تطبيقا لما تقدم يلاحظ أن وكالة السياحة والأسفار في التصرفات التي تجريها تنفيذا لأوامر العميل وعند الإفصاح عن اسمه ، كأن تحجز الغرفة في الفندق أو أن تحجز مقعدا في الطائرة باسم العميل أو السائح ، تنشأ علاقة مباشرة بين هؤلاء و من تعاقدت معه الوكالة أي الناقل أو الفندقي مقدم الخدمة ويكون لكل منهما أن يرجع على الآخر بجميع الحقوق الناشئة عن العقد دون وساطة أو تدخل وكالة السياحة والأسفار ، فلا يمكن لمقدم الخدمة الفندقي أو الناقل حسب المثال السابق أن يطالب وكالة السياحة والأسفار بتنفيذ ما ترتب عن الحجز كما لا يجوز لوكالة السياحة والأسفار أن تطالب مقدم الخدمة بالالتزامات التي ترتبت في ذمته بموجب العقد ، كما تعد الوكالة غير مسؤولة سواء تجاه العميل أو تجاه مقدم الخدمة إلا إذا ارتكبت خطأ حتى و لو أصاب العميل أو مقدم الخدمة ضررا في تنفيذ عقد السياحة والأسفار فالعلاقة تكون مباشرة بين العميل و الفندقي أو الناقل أي مقدم الخدمة ، وعليه يجوز لكل واحد منهما أن يرجع على الآخر في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي للعقد .

غير أن الأمر يختلف تماما في حالة ما إذا لم تفصح وكالة السياحة والأسفار عن اسم العميل أو تعاقدت مع مقدم الخدمة باسمها الخاص وهذا ما سنوضحه في المطلب الموالي.

المطلب الثاني: وكالة السياحة والأسفار وكيل بالعمولة

لاحظ بعض الفقهاء ، أن وكالة السياحة والأسفار كثيرا ما لا تتعامل باسم عملائها ، بل قد يحدث و أن تتعامل باسمها الخاص ، وتظهر بذلك كما لو أنها متعاقد أصيل، ولا تمثل أحدا ، كما لو قامت وكالة السياحة والأسفار بحجز غرف في فنادق أو في وسائط نقل ، فعند حجزها للغرف أو استئجارها لوسيلة النقل تتعاقد وكالة السياحة والأسفار مع مجهز الطائرة أو الباخرة و الفندقي باسمها لكن لحساب المتعاملين معها ، بيد أن هذه الملاحظة لا تجرد وكالة السياحة والأسفار من صفتها كوكيل ، فالشيء المؤكد أنه لا يمكن نفي صفة الوكيل عن وكالة السياحة والأسفار فقط لأنها لا تتعامل باسم عملائها بل تتعامل باسمه الخاص[1] ، واعتبر بعض الفقه وكالة السياحة والأسفار وكيلا مزدوجا فهي وكيل عن مقدم الخدمة عند توليها بيع التذاكر المتعلقة بوسائط النقل إلى السائح أو العميل و وكيل عن هؤلاء عند توليها حجز أماكن في وسائط النقل لصالح هؤلاء [2] .

فمن المعلوم و طبقا للقواعد العامة ، أنه و إن كانت الوكالة عقدا بمقتضاها يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل ، إلا انه ليس معنى ذلك أن يقوم الوكيل بالتصرف حتما باسم الموكل ، و إن كان التصرف باسم الموكل هو الغالب ، فيصح أن يتصرف الوكيل باسمه الشخصي كما يقع في الاسم المستعار وفي الوكالة بالعمولة ، طبقا للمادة 75 من القانون المدني "إذا لم يعلن المتعاقد وقت إبرام العقد أنه متعاقد بصفته نائبا ،فإن أثر العقد لا يضاف إلى الأصيل دائنا أم مدينا إلا إذا كان من المفروض حتما أن من يتعاقد معه النائب يعلم بوجود النيابة أو كأن يستوي عنده أن يتعامل مع الأصيل أو النائب " .

---

[1] PIERRE Couvrat ,Op ,cit , p 228

[2] Matthieu POUMAREDE ,l’agence de voyage n’est pas responsable , en l’absence de faute , du fait des billets d’avion qu’elle délivre ,La semaine JURIDIQUE ,Juris–Classeur , 11avr 2007 , N°05 ,P30

غير أنه إذا كانت فكرة الوكيل المزدوج تصلح عند تولي وكالة السياحة والأسفار بيع تذاكر النقل ، إلا أنها لا تصلح عند تولي حجوزات في فنادق أو في تقديم خدمات أخرى كالحجز في مطاعم أو الإرشاد السياحي .

فعندما يعمل الوكيل باسمه الشخصي سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من الموكل ففي كلتا الحالتين تتصرف آثار العقد من حقوق و التزامات إلى الوكيل لا إلى الموكل[1] وعلى الوكيل نقل الحقوق و الالتزامات الناشئة عن العقد الأول المبرم مع الغير إلى الموكل ، فالوكيل في علاقته مع الغير يكون أصيلا وفي علاقته بالموكل يكون وكيلا[2].

فإذا قامت وكالة السياحة والأسفار بإبرام عقد مع مقدم الخدمة كحجز عدة أماكن في حافلة أو طائرة أو حجز غرف في فندق باسمها أي لم تشر في العقد إلى أسماء عملائها، وهذا غالبا ما يحدث ، فإن جميع آثار هذا العقد تتصرف إلى وكالة السياحة والأسفار فتكون في علاقتها مع مقدم الخدمة السياحية أصيلة وليست نائبة وفي علاقتها مع العميل تكون وكيلة.

غير أنه وبالرجوع إلى المادة 75 من القانون المدني نجد أن المشرع اعتبر أن الأصل في الوكالة أن يتعاقد الوكيل مع الغير باسم و لحساب الموكل ، غير أنه إذا تعاقد باسمه ولحساب الموكل فإن آثار العقد تتصرف إليه إلا في حالتين[3] – أي أن تضاف جميع الحقوق التي تنشأ عن التعاقد مع الغير باسم الوكيل إليه شخصيا فيكون هو الدائن بها كما تضاف إليه جميع الالتزامات أيضا فيكون هو المدين بها للغير – أوردهما المشرع ، وهما :

– **الحالة الأولى: إذا كان الغير يعلم أو من المفروض أن يعلم بأن الوكيل و إن يتعاقد باسمه فإنه يتعاقد لحساب الموكل.**

–**و أما الحالة الثانية :إذا كان الغير يستوي عنده أن يتعامل مع الوكيل أو مع الموكل.**

و يمكن أن تضاف في كلتا الحالتين الحقوق و الالتزامات الناجمة عن العقد مباشرة إلى الموكل دون الوكيل مع أن هذا الأخير قد تعامل باسمه لا باسم الموكل .

---

[1] سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ، ص 60 .

[2] عدنان ابراهيم سرحان ، شرح القانون المدني العقود المسماة ، مكتبة دار الثقافة و النشر و التويع ، عمان الطبعة الأولى ، 1996، ص 170.

[3] سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ، ص 101 ، المادة 75 فقرة الثانية من التقنين المدني .

– فأما الحالة الأولى: إذا كان الغير يعلم أو من المفروض أن يعلم بأن الوكيل وإن يتعاقد باسمه فإنه يتعاقد لحساب الموكل ، وهنا علينا أن نميز ما إذا كان الغير و هو يتعاقد مع الوكيل على علم أنه وكيل ينوب عن الموكل فتسري أحكام الوكالة وتتصرف عندئذ حقوق العقد و التزاماته إلى الموكل لا إلى الوكيل ، أما إذا كان مقدم الخدمة يقصد التعامل مع الوكيل لا مع الموكل ففي هذه الحالة لا يكون الوكيل نائبا بل أصيلا في تعامله و يحتفظ في هذه الحالة بجميع الحقوق و الالتزامات الناشئة عن العقد ولا يجوز للغير مقدم الخدمة الرجوع على الموكل لعدم وجود رابطة تجمعه معه كما لا يمكن للموكل الرجوع مباشرة على الغير للمطالبة بالتنفيذ الكلي أو الجزئي للعقد ، وتقدير ما إذا كان الغير يقصد التعاقد مع الوكيل أو مع الموكل مسألة واقع يعود تقديرها إلى قاضي الموضوع .

–وأما الحالة الثانية :إذا كان الغير يستوي عنده أن يتعامل مع الوكيل أو مع الموكل ففي هذه الحالة إذا كان مقدم الخدمة السياحية لا يهتم بدور المتعامل معه سواء كان الوكيل أو الموكل فالأمر سيان بالنسبة له ، ففي هذه الحالة تتصرف فيها آثار العقد مباشرة إلى الموكل دون حاجة إلى وساطة الوكيل ، فتنشأ علاقة مباشرة بين الغير والموكل ويحق لكل منهما الرجوع على الآخر .

و في هذا الشأن إذا تعاملت وكالة السياحة والأسفار باسمها لحساب العميل مع مقدم الخدمة سواء كان فندقيا أو ناقلا أو صاحب مطعم ... أو غيرهم فإن جميع آثار هذا العقد تنصرف مباشرة إلى العميل أو السائح ، لأن مقدم الخدمة على علم بأن وكالة السياحة والأسفار مجرد وكيل حتى وإن لم تتم الحجوزات باسم العميل ، ويمكن له المطالبة بتنفيذ العقد وتثبيت الحجوزات مثلا التي تمت باسم الوكالة مباشرة من الفندقي أو الناقل أو صاحب المطعم ، لأن مقدم الخدمة كان على علم أن وكالة السياحة والأسفار مجرد وكيل ، كما أن مقدم الخدمة السياحية يستوي عنده إذا تعامل مع وكالة السياحة و الأسفار أو مع العميل مباشرة لأن الوكالة تعمل لحساب العميل في النهاية .

مما تقدم يتبين أن فكرة الوكالة تصلح أن تكون مصدرا للالتزام العقدي بين وكالة السياحة والأسفار و العميل عندما يقتصر نشاط الأول على مجرد الوساطة في تقديم الخدمات السياحية للعملاء دون أن تكون هي المقدم الفعلي للخدمات السياحية أو أن تشارك في تقديمها ،الأمر الذي يمكن أن نلمسه في معظم الخدمات المقدمة من قبل وكالة السياحة والأسفار سواء اقتصرت الخدمة على عمل معين يمثل جزءا من أجزاء الرحلة كحجز مقاعد في وسيلة نقل معينة في طائرة أو باخرة أو قطار أو حافلة أو حجز مكان إقامة أو غرفة في فندق أو أن تمثلت الخدمة في رحلة كاملة تقوم بها وكالة السياحة والأسفار بناء على طلب من العميل نفسه الذي طلب ترتيب رحلة فردية له أو جماعية بصحبة عملاء آخرين على أن يتولى تحديد تفاصيلها بما في ذلك وسيلة النقل و مكان الإقامة بل وحتى الأماكن السياحية والمهرجانات التي يريد زيارتها أو حضورها ، فعمل الوكالة هو مجرد وسيط بين العميل و المقدم الفعلي للخدمات السياحية من ناقل وفندقي ومنظم المهرجان والمكلف بتسيير الأماكن السياحية .

تجدر الإشارة إلى أنه فيما يتعلق بصرف تذاكر النقل سواء كانت الواسطة برية أو بحرية أو جوية كما عبر عنه المشرع في المادة 04 من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار "-النقل السياحي وبيع كل أنواع تذاكر النقل حسب الشروط والتنظيم المعمول بهما لدى مؤسسات النقل " ،وذلك عند تحديده للخدمات السياحية المتعلقة ببيع أو صرف تذاكر السفر، فإن عمل وكالة السياحة و الأسفار لا يخرج عن كونها وكالة أيضا ولكن هنا فقط ترتبط الوكالة بشركة النقل مالكة التذاكر ، فكثيرا من وكالات السياحة والأسفار تقوم بالتعاقد مع شركات للنقل سواء كانت برية أو للملاحة البحرية أو الجوية على أن تتولى وكالة السياحة والأسفار تصريف التذاكر على رحلات منظمة محددة سلفا في جداول رحلات الشركة الناقلة مقابل التزام الأخيرة بدفع عمولة معينة يتم الاتفاق عليها و عادة تكون نسبة مئوية من سعر التذكرة ، وهنا فقط يمكن أن تظهر الوكالة كوكيل مزدوج .

قد توحي عبارة بيع تذاكر السفر التي استخدمها المشرع إلى أن وكالة السياحة والأسفار بائع في علاقتها بالزبون مع أنه ليس كذلك لأن البيع يستلزم أن يكون البائع مالكا للمبيع

أو على الأقل ظاهرا بمظهر المالك في حين وكالة السياحة والأسفار ليست مالكا للتذاكر وإنما دورها يقتصر على تصريف هذه التذاكر فقط مقابل نسبة أو عمولة تحصل عليها شركات النقل بدليل أن التذاكر التي لم يتم تصريفها لا تخسر فيها وكالة السياحة والأسفار إلا العمولة التي كانت ستحصل عليها لو تمت عملية تصريف التذاكر ومن جهة أخرى فكرة المالك الظاهر لا تصلح بدورها لتبرير فكرة وكالة السياحة والأسفار بائعا لتذاكر السفر لأن الزبون يعلم علم اليقين أن دور الوكالة يقتصر على تصريف التذاكر مقابل نسبة أو عمولة ، ومن ثم تبقى الوكالة بعيدة عن العلاقة التي تجمع الزبون ومقدم الخدمة فهي مجرد وكيل عن مقدم الخدمة في بيع أو تصريف التذاكر ولا يستطيع الزبون الرجوع عليها لأن أحكام عقد الوكالة لا تجيز للغير الذي تعاقد مع الوكيل مطالبة هذا الوكيل بالالتزامات الناشئة عن العقد بل عليه الرجوع على الموكل الأصيل مباشرة .

قد ذهب جانب من الفقه[1] إلى تكييف العقد الذي يربط وكالة السياحة والأسفار والعميل على أنه عقد وكالة ، وهو ما اعتمده القضاء [2] كذلك في الكثير من مواقفه حيث عرضت على محكمة النقض الفرنسية قضية تتلخص وقائعها في أن بعض الزبائن أصيبوا بجروح في حادث أثناء انتقالهم بسيارة استأجرتها وكالة السياحة والأسفار التي تولت تنظيم رحلتهم وقد ثبت من وقائع الدعوى أن الوكالة المذكورة لم يكن لها الإشراف ولا الرقابة على السيارة المذكورة و أن اختيارها للناقل لم يكن يشوبه تقصير و فضلا عن ذلك فقد قدمت وكالة السياحة والأسفار المدعى عليها صورة من الإيصال المسلم للزبائن المدعين ينص على ما يأتي " إن الوكالة تتولى مجرد التوسط بين الزبائن و بين الناقلين و الفندقيين بوصفها وكيلا عن الزبائن و لا تعتبر مسؤولة عن أي حادث يقع لهم " و قد قبلت المحكمة التكييف القانوني المتفق عليه من قبل الطرفين و اعتبرت وكالة السياحة والأسفار مجرد وكيل لم يقع منه أي خطأ يستوجب مسؤوليته ، و في قضية مماثلة

---

[1]Anne chemel .Agences de voyages ,Juris Classeur,1995.p 171/ Pierre PY ,Agences de voyages ,Dalloz ,1997,p22/ Pierre couvrat ,les agences de voyages . Op cit p 110

[2] صلاح الدين عبد الوهاب ،" مسؤولية وكالات السياحة والأسفار"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، مطبعة عين شمس، السنة التاسعة ،العدد الثاني ،جويلية ،1967 ، ص 13

أقيمت ضد وكالة السياحية والأسفار طالب فيها أحد الزبائن التعويض لخطأ الوكالة التي لم تقم بالتنسيق بين الخدمات المطلوبة منها و التي التزمت بأدائها في رحلة أشرفت على تنظيمها ، و تمثل الخطأ في عدم الحجز في الفندق في التاريخ المحدد ، فقضت المحكمة بمسؤولية وكالة السياحة والأسفار على أساس خطئها في تنفيذ عقد الوكالة الذي ارتبط معها الزبون .

غير أنه رغم أن وكالة السياحة والأسفار أثناء توسطها في تقديم الخدمة السياحية للعميل من قبل مقدم الخدمة تعد وكيلا حسب الفقه ، وما يترتب عن ذلك من إلقاء عبء إثبات الخطأ في جانب وكالة السياحة والأسفار على عاتق العميل وهو عبء ثقيل ، فإن القضاء من جهته لاحظ أن العبء ثقيل في جانب العميل ، و لتخفيفه اعتبر وكالة السياحة والأسفار ملزمة بتحقيق نتيجة لا ببذل عناية باعتبارها وكيل في تأدية الخدمة ، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بأن التزام وكالة السياحة والأسفار بحجز مقعد للسفر هو التزام بتحقيق نتيجة في قضية ، تلخصت وقائعها بالتزام وكالة السياحة والأسفار قبل أحد العملاء بحجز مقعد للسفر بطائرة بناء على طلبه إلا أنه أهمل بعد ذلك في تأكيد الحجز في الميعاد المحدد فألغي الحجز ، فرفع الزبون دعوى على الوكالة مطالبا إياها بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به و حكم له بالتعويض فعلا في محاكم الدرجة الأولى والاستئناف وكذا محكمة النقض [1] ، لذلك نجد أن القضاة في التأسيس اعتبر التزام وكالة السياحة والأسفار التزام بنتيجة كالتزام للوكيل تطبيقا للقواعد العامة .

في قضية أخرى ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أن مجرد عدم قيام الوكيل بتنفيذ المهمة الملقاة على عاتقه يؤدي إلى افتراض خطأ هذا الوكيل وقرينة الخطأ هذه لا يمكن إسقاطها إلا بإثبات السبب الأجنبي ، و في هذا ما يجعل التزام الوكيل التزاما بتحقيق نتيجة ، وقد انتقد الفقه الفرنسي هذا التحليل وأن الأمر بنظره يعتمد على طبيعة مهمة الوكيل، فإذا كانت مهمته تتعلق بعمل محدد فإن عدم التنفيذ يعد خطأ، أما إذا لم يكن هناك عمل محدد قد تعهد الوكيل بإنجازه فإن قرينة الخطأ تسقط و يقع على الموكل

---

[1] Civ 31 mai 1978-D.1979-P48,V. Infra Droit de Tourisme , Dalloz , 4 e . 1996, N 8 et 120

واجب إثبات خطأ الوكيل كما يقع على الموكل إثبات خطأ الوكيل في أحوال التنفيذ المعيب للوكالة [1] .

المبحث الثاني : وكالة السياحة والأسفار منظم

من خلال الولوج في تاريخ تطور نشاط وكالات السياحة والأسفار ، لم تعد تلعب دور الوسيط فقط بل أصبحت تلقب بمهندس السياحة نظرا للخدمات المتنوعة والمركبة التي تقدمها خاصة في إطار الرحلات الشاملة ، وهنا نلاحظ اضطلاع وكالة السياحة والأسفار فعليا بتقديم الخدمات ، فلم تعد قاصرة على الوظيفة التقليدية بل أصبحت منظما ومن هنا يظهر لنا ثلاثة أدوار يمكن أن تجسدها وكالة السياحة و الأسفار كمنظم، الدور الأول باعتبارها من قام و جهز و نظم الرحلات الشاملة فيظهر دورها أقرب إلى **دور المقاول** (**المطلب الأول**) ، أما الدور الثاني فيتمثل في **دور الناقل** وذلك عندما تتولى القيام بعملية النقل سواء عن طريق وسائط نقل مملوكة لها أو كان عليها حق انتفاع فقط (**المطلب الثاني**) ، إضافة إلى **دورها كبائع** غير أن هذا الأخير لا يتوافق مع طبيعة نشاط وكالة السياحة والأسفار (**المطلب الثالث**) .

أمام هذا التشعب في أدوار وكالة السياحة والأسفار المنظم ، كان لابد من البحث عن التكييف القانوني لعقد السياحة والأسفار أي إعطاءه الوصف القانوني الصحيح ، بتحديد أي نوع من العقود يندرج عقد السياحة والأسفار (**مطلب رابع**) .

[1] عدنان ابراهيم السرحان ،المرجع السابق ، ص 132 ، ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 63 ،64

المطلب الأول : وكالة السياحة والأسفار مقاول سياحي

كثيرا ما تتولى وكالات السياحة والأسفار تنظيم رحلات جماعية أو ما يسمى بالرحلات الشاملة والتي تعد مجموعة من العمليات القانونية و المادية التي قد تجمع بين النقل بوسائل سواء مملوكة للوكالة أو مستأجرة فقط و الإقامة في فنادق أو مركبات سياحية ، و التأمين والإرشاد السياحي سواء عن طريق مرشدين تابعين لها أو الاستعانة بخدماتهم فقط فضلا عن التكفل بإجراءات الخروج والدخول كل هذه العمليات والخدمات السياحية تتولى القيام بها وكالة السياحة والأسفار لذلك أطلق عليها تسمية مهندس السياحة قياسا على دور المهندس في المقاولة ، لذلك ذهب اتجاه متصاعد من الفقه والقضاء إلى اعتبار وكالة السياحة والأسفار مقاولا على اعتبار أنه و إن بدأ تطورها ونشاطها بمباشرة أعمال الوساطة ، ومن ثم كان يمكن اعتبارها وكيلا إلا أن نشاطها لم يتوقف عند هذا الحد و إنما تطور ولم يعد قاصرا على الوساطة فقط بل أصبحت تتولى نشاطات أخرى أكثر تعقيدا من حيث التنظيم والتركيب فلم يعد دور الوساطة هو النشاط الوحيد بل تفرع ليشمل دورا أوسع فأصبحت تمارس دور المقاولة من خلال انتقائها للناقلين و الفندقيين، والمرشدين كما أنها أصبحت تعد برنامجا كاملا لرحلات تتولى تأطيرها لمدة أسبوع كامل أو أكثر فقد يصل التنظيم ليشمل عدة أسابيع وعدة أمكنة ، وهي تتولى تدبير جميع الأمور التفصيلية من نقل ومبيت وتأمين وحتى إجراءات الخروج والدخول بما فيها التأشيرات ...الخ من الخدمات الأخرى ، حيث أصبحت الرحلة في مجموعها عملا ماديا ذا طابع خاص يمثل في ذاته عملا شخصيا تقوم به وكالة السياحة و الأسفار[1] ، و إن كانت الوكالة لا تقوم إلا بجزء من تلك الأعمال فهي كثيرا ما تلجأ إلى متدخلين آخرين متخصصين ، فإن ذلك لا يخل بوجود عقد واحد يربط بين وكالة السياحة والأسفار وعميلها هو عقد مقاولة، وهذا الاتجاه يحظى بكثير من التأييد في جانب الفقه والقضاء .

[1] عبد الفضيل محمد احمد ،المرجع السابق ،ص 122

المقاولة طبقا للمادة 549 من القانون المدني يقصد بها "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو يؤدي عملا لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر"، ومن خلال هذا التعريف نجد أنه ينطبق على عقد السياحة والأسفار ، فعند تنظيم الرحلات الشاملة من قبل وكالة السياحة والأسفار نجد أنها مجموعة من الأعمال المادية التي تتولى الوكالة القيام بها لقاء أجر معين يدفعه العميل ، فوكالة السياحة والأسفار في إطار تنظيمها للرحلات الشاملة تتولى تنفيذ الرحلة وفقا للشروط المتفق عليها كما هو الحال بالنسبة للمقاول الذي يلتزم بإنجاز العمل وفقا للشروط المتفق عليها فإذا لم تكن هناك شروط وجب عليها اتباع العرف و بخاصة أصول الصناعة و الفن في العمل والتي تقتضيها أصول الصنعة وعرفها وتقاليدها[1] ، وعليه إن لم ينص عقد السياحة والأسفار على شروط خاصة يجب على الوكالة اتباعها كان عليها اتباع أصول الصناعة وفن العمل و مبادئ وأساسيات مهنة وكالات السياحة والأسفار فالوكالة هنا كالمقاول بمجرد عدم اتباع التعليمات يعتبر خطأ في جانب وكالة السياحة والأسفار دون حاجة إلى إلزام العميل بإثبات الخطأ في جانب الوكالة كما أن هذه الأخيرة لا تستطيع دفع المسؤولية عنها إلا بإثبات السبب الأجنبي .

بالرجوع إلى أحكام عقد المقاولة نجد أن صاحب العمل يكون ملزما بدفع الأجر حتى لو جاء العقد خاليا من أية إشارة إليه ، فعقد المقاولة من عقود المعاوضة الملزمة لجانبين و المحددة و يعد عقدا زمنيا كذلك .

كما أن اعتبار الوكالة مقاولا سياحيا يرتب عدة نتائج:

من بينها التزام وكالة السياحة والأسفار بإنجاز العمل المنوط بها وفقا للطريقة المتفق عليها في العقد ، وطبقا للشروط الواردة فيه فان لم يكن ثمة شروط وهو فرض نادر في عقود الرحلات الشاملة وجب اتباع العرف و أصول المهنة ، كما تلزم وكالة السياحة و الأسفار بإنجاز الرحلة ليس فقط وفقا للطريقة المتفق عليها ، وإنما في المدة المحددة في العقد ، فإن لم يوجد اتفاق على المدة ، فالواجب إنجاز الرحلة في المدة المعقولة تبعا لمقدرة الوكالة المنظمة و وسائلها في النقل و تدبير الإقامة و البرنامج السياحي مع

---

[1] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 69

مراعاة طبيعة الرحلة وما يقتضيه برنامجها من دقة في التنفيذ و الإعداد حسبما تقتضيه الأعراف المهنية .

إذا احتاجت وكالة السياحة والأسفار إلى عمال يساعدونها في تنفيذ الرحلة الشاملة ، يعملون تحت إشرافها ، فإن أجرة هؤلاء تكون عليها ، ما لم يتضمن عقد السياحة والأسفار اتفاقا آخرا ، وهو فرض نادر بالنسبة للرحلات الشاملة التي تتعاقد فيها الوكالة مع السائح على ثمن إجمالي.

إذا تأخر البدء في تنفيذ الرحلة أو إتمام إنجازها ، بعد البدء فعلا ، بحيث يتبين جليا ، قبل حلول الميعاد المتفق عليه صراحة أو ضمنا ، أن الوكالة المنظمة لن تتمكن من إنجاز العمل في الميعاد ، أو لن تتمكن من استكمال الرحلة ، بعد البدء فيها ، كان للسائح أو العميل طلب فسخ العقد من دون انتظار لحلول الأجل المتفق عليه ، ولا يقتصر حق العميل في طلب الفسخ على حالة تأخر الوكالة ، في البدء في التنفيذ أو استكمال الرحلة التي بدأ تنفيذها ، بل يشمل كذلك تصريح الوكالة بعدم تنفيذ الرحلة أو إذا اتخذت مسلكا من شأنه أن يجعل تنفيذ الرحلة في الميعاد المتفق عليه مستحيلا ، كأن تتأخر في طلب الحصول على التأشيرات .

نلاحظ أن العقود المتعلقة بالرحلات الشاملة هي من عقود الإذعان، و هو عقد يملي فيه المتعاقد شروطه على المتعاقد الثاني الذي ليس له الحق في مناقشتها ، بل له أن يرفض العقد أو يقبله دون شرط أو قيد [1] ، فعقد الرحلة الشاملة عقد عد سلفا من قبل وكالة السياحة والأسفار التي تعرضه على الجمهور للمشاركة في رحلة ويقتصر دور العميل على قبول المشاركة فيها بجميع تفاصيلها ودفع المقابل أو الرفض ، وعادة ما يكون العقد معدا سلفا في انتظار توقيع العميل بالقبول فقط ، لذلك نجد أن ثمن الرحلة محدد سلفا و بصورة إجمالية في هذه الرحلات التي تنظمها وكالات السياحة و الأسفار بداية ونهاية ثم تعرضها للجمهور، فلا يكون للسائح إلا أن يقبل هذه الرحلة بشروطها أو يرفضها .

[1] علي فيلالي ، النظرية العامة للعقد ، موفم ، الجزائر ، 2013 ،ص 82

بناء على ذلك فإن عقد الرحلات الشاملة يعد في هذه الحالة عقد إذعان ، و أبرز مثال هو عقود السياحة و الأسفار المتعلقة بمناسك الحج والعمرة ، فلا يملك المعتمر أو الحاج إلا الخضوع لشروط العقد من دون مناقشته على اعتبار أنه رحلة شاملة جماعية منظمة من قبل الوكالة .

إذا ما توفر شرط الإذعان في عقد السياحة والأسفار والمتمثل في أن يكون أحد الطرفين قد وضع شروط العقد ولا يكون للطرف الآخر إلا الموافقة أو الرفض و أصبح بذلك عقد السياحة و الأسفار عقد إذعان ، فإن الأثر المترتب على ذلك هو تدخل المحكمة لتعديل هذه الشروط أو إعفاء الطرف المذعن من كلها أو بعضها ، ويقع باطلا أي اتفاق من طرفي العقد معف للمسؤولية ، و لا يجوز أن يكون تفسير العبارات الغامضة في عقود الإذعان ضارا بمصلحة الطرف المذعن و لو كان دائنا ، حيث يقتصر دور العميل على الموافقة على برنامج الرحلة المعد سلفا من قبل الوكالة دون إمكانية التعديل أو إدراج شروط أخرى[1].

المشكل الذي يقع في كثير من الأحيان هو أن وكالة السياحة والأسفار تعد برنامج الرحلات بناء على أسعار جزافية وقد يحدث و أن تتغير تكاليف الخدمات السياحية وترتفع لارتباط الخدمات المقدمة بالعرض و الطلب ، وذلك سواء قبل البدء في الرحلة أو عند البدء فيها وهنا لا يجوز لوكالة السياحة والأسفار المطالبة بالزيادة إلا إذا كان ارتفاع التكاليف مرهقا جدا بحيث يهدد بخسارة فادحة ، وكان مرجعه ظرف استثنائي عام لم يكن في الوسع توقعه عند إبرام العقد فعندئذ تعود السلطة التقديرية إلى القاضي بعد الموازنة بين مصالح الطرفين بزيادة المقابل الذي يدفعه الزبون أو أن يقضي بفسخ العقد خاصة إذا كان الارتفاع قبل البدء في التنفيذ أو وقف تنفيذه حتى تزول الظروف الاستثنائية بناء على ما نصت عليه المادة 561 من القانون المدني " إذا أبرم العقد بأجر جزافي على أساس التصميم اتفق عليه رب العمل فليس للمقاول أن يطالب بأي زيادة في الأجر ولو

[1] سامان سليمان الياس الخالتي ،المرجع السابق ،ص 42.

حدث في هذا التصميم تعديل أو إضافة إلا أن يكون ذلك راجعا إلى خطأ من رب العمل أو يكون مأذون به منه و اتفق مع المقاول على أجره" .

يجب أن يحصل هذا الاتفاق كتابة ، إلا إذا كان العقد الأصلي قد اتفق عليه شفاهة .

على أنه إذا انهار التوازن الاقتصادي بين التزامات كل من رب العمل و المقاول بسبب حوادث استثنائية عامة لم تكن في الحسبان وقت التعاقد ، وتداعى بذلك الأساس الذي قام عليه التقدير المالي لعقد المقاولة ، جاز للقاضي أن يحكم بزيادة الأجر أو بفسخ العقد"

فالمقاول يتحمل تبعة زيادة الأسعار وحده لأن الأجر قد حدد إجماليا إلا في حالة الظروف الطارئة ، فإعادة توازن العقد تتوقف على السلطة التقديرية للقاضي الذي يحكم إما بفسخ العقد إذا رأى مبررا لذلك خاصة إذا تبين أنه حتى مع زيادة الأجر فإن التزام المقاول يبقى مرهقا وزيادة الأجر سترهق صاحب العمل كذلك ، أو يقضي بزيادة السعر أو بتوقيف التنفيذ إلى غاية زوال الطارئ .

كما سبق الإشارة إليه فإن الرحلة الشاملة هي مجموعة من الخدمات السياحية المختلفة من نقل و إقامة وتنظيم زيارات ومهرجانات مما يتطلب في كثير من الأحيان تدخل مقدمي خدمات آخرين لتسهيل تنظيم الرحلة الشاملة خاصة تلك التي تستدعي مختصين كالمرشدين السياحيين مثلا ، لذلك تلجأ وكالات السياحة والأسفار إلى هؤلاء في تنفيذ عقد السياحة والأسفار ، وهو ما يعرف بالمقاولة الفرعية أو المقاولة من الباطن ، فبالرجوع إلى أحكام المقاولة نجد أنه يجوز للمقاول أن يعهد بكل العمل أو جزء من محل المقاولة إلى مقاول آخر فإما أن يعهد له بكل العمل أو بجزء منه ما لم يوجد شرط صريح أو ضمني يمنع ذلك كما هو الحال في الخدمات التي تتطلب الكفاءة الشخصية وفقا للمادة 564 من القانون المدني" يجوز للمقاول أن يوكل تنفيذ العمل في جملته أو في جزء منه إلى مقاول فرعي إذا لم يمنعه من ذلك شرط في العقد أو لم تكن طبيعة العمل تفرض الاعتماد على كفاءته الشخصية .

ولكن يبقى في ذلك مسؤولا عن المقاول الفرعي تجاه رب العمل "

تطبيقا للمبادئ العامة لا يلتزم المقاول الفرعي مباشرة بأحكام عقد المقاولة الأصلية، و بالتالي لا يكون مسؤولا أمام رب العمل عن عدم تنفيذ المقاولة الأصلية و لا الوقوع تحت طائلة المسؤولية العقدية، إنما يأخذ كل منهما حكم الغير بالنسبة للآخر، ليعتبر المقاول الفرعي مثل أي شخص آخر من الكافة يقع عليه التزام عام باحترام حقوق رب العمل، فإن أخل بهذا الواجب عد مرتكبا لخطأ تقصيري و إن كانت صلته بالتنفيذ ساعدت على ارتكابه.

إن كان من غير الممكن مساءلة رب العمل للمقاول الفرعي عقديا عن عدم تنفيذ عقد المقاولة الأصلية، فهل الأمر كذلك في حالة عدم تنفيذ هذا الأخير لعقد المقاولة الفرعية، خاصة و أن رب العمل هو صاحب المصلحة الأول في تحقق التنفيذ السليم و الكامل لهذا العقد[1].

اعتمادا على مبدأ نسبية العقود تنعدم كل علاقة مباشرة بين رب العمل و المقاول الفرعي، و بالتالي من غير الجائز مطالبة رب العمل للمقاول الفرعي مباشرة بتنفيذ التزاماته الناشئة عن عقد المقاولة الفرعية، و لا مساءلته على أساس المسؤولية العقدية، كما لا تثبت مبدئيا علاقة مباشرة بين المقاول الفرعي و رب العمل باستثناء ما أوردته المادة **564**من القانون المدني.

بالمقابل تنشأ بين رب العمل و المقاول الفرعي علاقة غير مباشرة أساسها علاقة كل منهما بالمقاول الأصلي.

فيحق لكل منهما إقامة دعوى غير مباشرة ضد الآخر باسم مدينه أي المقاول الأصلي لمطالبته بحقوق هذا الأخير الثابتة في ذمة الطرف الأخر. فعن طريق هذه الدعوى يطالب رب العمل من المقاول الفرعي بانجاز العمل و تسليمه و بالضمان، و أيضا يكون للمقاول الفرعي حق مطالبة رب العمل بتمكينه من العمل و تسلمه و تقبله مستعملا في ذلك حق مدينه .

---

[1] برجم صليحة ، المقاولة الفرعية ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر -1- ، 2008-2009 ،ص 107

و إذا ما أراد رب العمل الرجوع على المقاول الفرعي بسبب عدم تنفيذ عقد المقاولة الفرعية، فلا يمكنه ذلك إلا من خلال دعوى المسؤولية التقصيرية، و التي يكون فيها ملزما بإثبات الخطأ التقصيري المرتكب من المقاول الفرعي و الضرر اللاحق به جراء ذلك.

و هو الحكم ذاته بالنسبة للمقاول الفرعي في علاقته مع رب العمل ماعدا ما أقررته المادة564 ، فلا يمكنه مسألة رب العمل إلا على الأساس التقصيري دون العقدي.

و من المعلوم أن في ذلك انعكاس على ممارسة الدعوى المدنية ضمن مهل محددة و نطاق التعويض و موضوع التضامن إلى غير ذلك من أوجه الاختلاف بين الأساسين.[1]

وتبعا لذلك يجوز لوكالة السياحة والأسفار أن تعهد بكل الخدمات السياحية أو جزء منها إلى متخصصين في السياحة كالفندقي و الناقل و صاحب المطعم والمرشدين السياحيين ومنظمي المهرجانات وكذا مسيري المناطق السياحية كالمتاحف ....وغيرهم فيتفق معهم بتنفيذ جزء من الخدمات السياحية التي التزم بتقديمها للعميل ، وفي هذه الحالة نكون أمام مقاولتين ، المقاولة الأصلية وتشمل عقد السياحة والأسفار الذي يربط وكالة السياحة والأسفار و العميل والمقاولة الفرعية والتي تشمل الناقل أو الفندقي أو صاحب المطعم ....وغيرهم ممن عهد إليهم تنفيذ الخدمة ، فبالنسبة إلى علاقة وكالة السياحة والأسفار بالعميل الأول يعد مقاولا والثاني يعد صاحب العمل ، أما في علاقة وكالة السياحة والأسفار ومن عهد إليهم تنفيذ العقد فالأول يعد صاحب العمل أما الثاني فيعد مقاول أي نكون أمام عقدين عقد المقاولة الأصلية وهو عقد السياحة والأسفار و عقد المقاولة من الباطن و في هذا الأخير لا يكون العميل طرفا في العقد فلا تقوم علاقة مباشرة بين المقاول من الباطن و العميل أي السائح فلا يجوز لأحدهما أن يطالب الأخر بالحقوق أو الالتزامات الناتجة عن العقد الذي يربطه مع وكالة السياحة والأسفار ونتيجة لذلك لا يجوز للمقاول من الباطن أن يرجع مباشرة على العميل و إنما رجوعه يكون على وكالة السياحة والأسفار فقط كما أنه لا يجوز للعميل الرجوع مباشرة على المقاول من الباطن بل أن رجوعه يكون على وكالة السياحة والأسفار فقط .

---

[1] برجم صليحة ، المرجع السابق ، ص 110

هذا و قد كان القضاء الفرنسي سباقا في تطبيق قواعد عقد المقاولة على أعمال وكالة السياحة والأسفار فقد تبنت محكمة النقض الفرنسية هذا التكييف و لأول مرة في قضية جرحت فيها سيدة في حادث سير عندما كانت في رحلة إلى إسبانيا[1]حيث تلخصت وقائعها في أن السيدة "فاسور" جرحت أثناء سفرة ترفيهية وذلك بحادث سيارة أثناء مشاركتها في رحلة سياحية شاملة أعدتها وكالة السياحة والأسفار في اسبانيا ، فقد أقرت محكمة النقض في قرارها الصادر في 1970/10/27 ما وصلت إليه محكمة الاستئناف من أن وكالة الأسفار المنظمة للرحلة قد تصرفت بصفة مقاول استنادا إلى أن دورها لم يقتصر على مجرد التوسط، بل إنها قد وضعت موضع التنفيذ تنظيما متكاملا و بجميع التفاصيل لسفر يتضمن استعمال عدة وسائط نقل، و تعهدت بتقديم خدمات مختلفة، كالسكن، الطعام، النزهة، و المتعة.

لكن تجدر الملاحظة أن القضاء الفرنسي قد وقف في تكييفه لعقود السياحة و الأسفار كعقود مقاولة عند الأسفار الجماعية التي تعرضها الوكالات على زبائنها مقدما بواسطة قوائم أو مطويات، و يبدو أيضا أن هذا هو رأي جانب من الفقه الفرنسي، فقد ذهب الأستاذ روديير (Rodiére)، إلى تصنيف العقد الذي تبرمه وكالات السفر مع زبائنها كعقد مقاولة "فكرية" فقط عندما يجتمع لذلك شرطان، الأول: أن تأخذ الوكالة السبق فتنظم أسفارا تعرضها مقدما على زبائنها المستقبليين، و الثاني: أن تأخذ هذه الأسفار الصفة الجماعية[2].

على الرغم من أن الأستاذ روديير يرى أن مسؤولية وكالة السياحة و الأسفار تتعاظم عندما تتعامل كمقاول مقارنة بمسؤوليتها كوسيط لأنها في الحالة الأولى مسؤولة عن مجموع تنظيمها للسفر، و من ثم تسأل عن الأخطاء التي ترتكب أثناء تنفيذ العقود التي تلتزم بموجبها ضمان حسن تنظيم الأسفار المتفق عليها بما يتطلبه ذلك من حذر و

[1] Cass. Civ. 1er, Voyage kouni c/ Lemaistre, inédit. Cité par P. Py. Op.cit, p 17, et tous les arrêts des cours d'appel, Cités N° 151.

[2]- R. Rodiére et B. Mercadal, Droit des transports terrestres et aériens, 1990. Dalloz, N° 386, Note préc cass . 27 Octobre 1970.

حيطة، لكنه يرى أيضا أن عقد المقاولة لا يتضمن حلولا لوكالة الأسفار في المسؤولية محل مقدمي الخدمات التي يحصل عليها المستفيدون من الأسفار المنظمة ، و من مؤيدي الرأي المتقدم الأستاذ عدنان إبراهيم سرحان لوجهين[1]:

- **الأول:** أنه لا يمكن الاقتصار على تكييف العقد الذي تقدم فيه الوكالة لزبائنها المحتملين تنظيما كاملا للرحلة بواسطة "كتالوجات" معدة سلفا تطرح للجمهور بسعر جزافي، على أنه عقد وكالة، لأنها بهذا العمل تسبق طلبات زبائنها المستقبليين، دون أن تتلقى منهم تكليفا بمهمة ما، فكيف يمكن اعتبارها وكيلا عنهم؟.

- **الثاني:** يمكن تكييف العقد على أنه عقد مقاولة، يجد محله فيما ينتج عن مزج مجموع متجانس من الأداءات المتناسقة التي تشكل تركيبا فكريا و شخصيا مميزا و منفصلا عما يليه من مراحل التنفيذ التي تتعهدها الوكالة بنفسها أو تعهد بها لغيرها من محترفي السياحة و الأسفار، إذ إن عمل الوكالة في تنظيم رحلة كاملة لعميلها من الألف إلى الياء، بما تتضمنه من توليف دقيق و متناسق لخدمات متنوعة بأدق التفاصيل التي تضمن للزبون الهدوء و الراحة و المتعة، يشمل من عمل الفكر ما لا يختلف كثيرا عن نظم قصيدة أو حبك مؤلف أو رواية أو سيناريو فيلم سينمائي.

يؤيد ذلك أن الأداءات الفكرية في إطار تنفيذ عقد المقاولة إن لم توجد في جميع تطبيقات هذا العقد، فهي متوافرة في كثير من الأحيان، كتقديم معلومات مهمة تجمع لدراسة معينة، البحث عن علامة تجارية لمنتج، تنفيذ عمل محمي بموجب قواعد حق المؤلف، أو خدمات بنوك المعلومات.

يعتقد أيضا أن مثل هذا التكييف الذي يمس بقدر ما حقوق الملكية الفكرية، يفتح الباب أمام العديد من الإشكالات، فتقديم المعلومات في أثناء المفاوضات العقدية يقتضي تحديد و احترام التزام السرية الواجب في مثل هذه الحالات، كما أن ارتباط المؤلف بإنتاجه و إبداعه يعطيه الحق في رفض انتقال ملكية الإنتاج الفكري المطلوب على الرغم من اكتماله، فهل يمكن الاعتراف بهذا الحق لوكالات السفر؟ ثم إن القضاء، و بخصوص

[1] عدنان ابراهيم سرحان ، المرجع السابق ، ص 408 .

الأعمال الفنية، قد منع رب العمل من حقه في فسخ عقد المقاولة بإرادته المنفردة، معتبرا أن مؤلف العمل الذي سبق طلبه من الغير يتمتع بالحق في إكماله، فهل ينطبق هذا أيضا على الأداء المطلوب من الوكالة؟.[1]

اعتبر بعض الفقه[2] أن تكييف العلاقة بين وكالة الأسفار و زبائنها كمقاولة قد يؤدي إلى نتائج سلبية، إذ إنه على خلاف العلاقة التي تربط المهندسين المعماريين و مقاولي المنشآت العقارية بزبائنهم، فإن عقد المقاولة لم يحظ باهتمام و تنظيم دقيق في القانون المدني، و هذا يستتبع –برأينا– إخضاع حقوق و التزامات أطراف العقد إلى النية المشتركة للمتعاقدين و بعض النصوص الخاصة التي تتضمن أحكاما تسري على هذا النوع من العقود، و لكن النية المشتركة للمتعاقدين إنما تستخلص من خلال التعامل و العادات المهنية، و هذه العادات التي تشكل انعكاسا للحقائق الاقتصادية، من شأنها و من الزاوية الاقتصادية أن تجعل مهمة وكالات السياحة و الأسفار عندما يقدمون لزبائنهم رحلات متكاملة و منظمة سلفا، أقرب إلى البيع منها إلى المقاولة، و الوكلاء أنفسهم أقرب إلى المنتجين منهم إلى المقاولين، فالمقاول شخص يلتزم بشكل مستقل و بمقابل أجر القيام بعمل لمصلحة آخر دون أن يكون في أدائه لمهمته ممثلا لهذا الأخير، و هذا التحديد ينطبق على وكالة السياحة و الأسفار عندما يطلب منها زبون أن تنظم له رحلة ما، أما وكالة السياحة و الأسفار التي تجمع جملة من المنتجات و الخدمات السياحية لتعرضها على الغير بواسطة "كتالوجات"، فإنها تقوم بما يقوم به أي منتج أو صناعي عندما يجمع لديه مخزونا من البضائع لتعرضها لاحقا للبيع على الزبائن، و يؤيد هذا أن الزبائن و هم يتعاقدون مع وكالات الأسفار، ينتابهم شعور بأنهم يشترون الرحلات المنظمة مما يعرض عليهم من "الكتالوجات"، أكثر من أن يبرمون معهم عقد مقاولة.

---

[1] عدنان ابراهيم سرحان ، المرجع السابق ، ص 408

[2]عدنان ابراهيم سرحان ، المرجع السابق ،409.

اتجهت بعض أحكام المحاكم إلى تطبيق قواعد عقد المقاولة على أعمال وكالات السياحة و الأسفار، و قد بدأ هذا الاتجاه غير واضح في البداية ثم أخذ شكلا واضحا في أحكام لاحقة[1] و من ذلك نذكر :

1- حدث أن سائحا لم يستطع لأسباب عائلية الاشتراك في رحلة بحرية قامت بتنظيمها وكالة السياحة و الأسفار و كان قد تسلم تذاكرها، قضت محكمة استئناف باريس في 1961/05/23 بأن هذا التخلف من جانب السائح يعتبر إلغاء لعقد مقاولة مما يعطي للمقاول الحق في أن يقتضي تعويضا عن كل مصاريفه و الأعمال التي قام بها و ما تخلف من ربح.

2- أقام سائح دعوى على وكالة السياحة و الأسفار و نعى عليها أنها أخطأت في تنفيذ برنامج الرحلة.

قد ناقشت محكمة نيس التجارية في 1965/07/02 التكييف القانوني لعمل وكالة السياحة و الأسفار في الواقعة المعروضة و انتهت إلى أنها طالما قامت بتنظيم الرحلة الشاملة في مجموعها متضمنة كل التفصيلات لقاء ثمن شامل، يجب أن يعمل معاملة مقاول في القانون[2].

---

[1] عدنان ابراهيم سرحان ،المرجع السابق ،ص 408و409

[2] – صلاح الدين عبد الوهاب .المرجع السابق ص 17

المطلب الثاني : وكالة السياحة والأسفار ناقل

تعد وكالة السياحة والأسفار ناقلا عند توليها عملية النقل لذلك للحديث عن وكالة السياحة والأسفار كناقل يفترض بداهة أن النقل هو العنصر الرئيسي في الرحلة، و كذلك يلزم أن يكون النقل هو الجزء الأصيل من العقد و عندئذ يعتبر العميل المتعاقد مع وكالة السياحة و الأسفار طرفا في عقد النقل.

بما أن المشرع قد وضع أحكاما خاصة و متميزة للنقل ضمن قوانين مختلفة [1] ، فلا بد من البحث فيها ومطابقتها مع دور وكالة السياحة والأسفار كناقل، و إن كان لم ينص صراحة على أن عقد السياحة والأسفار عقد نقل ضمن قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار فإنه أشار إليه ضمن ثنايا نصوصه بالتحديد ضمن المادة 04 "- النقل السياحي وبيع كل أنواع تذاكر النقل حسب الشروط والتنظيم المعمول بهما لدى مؤسسات النقل" .

و ما نلاحظه هو أن القانون التجاري لم ينظم عقد نقل الأشخاص تنظيما محكما خاصة فيما يتعلق بنقل أشخاص مقارنة بتنظيمه لعقد نقل البضائع كما أنه لم يتول حتى الآن تنظيمه بقانون خاص و لذلك نرجع في أحكامه إلى القواعد العامة ، و هو نقص تشريعي نظرا لأهمية النقل في الحياة اليومية للأفراد و علو مركز الإنسان مقارنة بنقل الأشياء التي نظمها المشرع تنظيما تفصيليا ، لذلك حاول الفقه تدارك النقص التشريعي و إرساء بعض القواعد التي يعتمد عليها لتنظيم النقل .

يقصد بعقد النقل بمقتضى المادة 36 من القانون التجاري "كل اتفاق ، يلتزم بمقتضاه متعهد النقل مقابل ثمن بأن يتولى بنفسه نقل الشخص أو شيء إلى مكان معين".

[1] القانون التجاري الجزائري المواد 36-77، و قانون 01-13 المؤرخ في 07 أوت 2001 المتضمن توجيه النقل البري و تنظيمه المعدل و المتمم بقانون رقم 11-09 المؤرخ 5 جوان 2011 ، قانون 98 -06 المؤرخ في 27 يونيو سنة 1998 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني المعدل و المتمم بقانون 01/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015 ،الأمر 76 - 80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 والمتضمن القانون البحري المعدل والمتمم.

إذا لاعتبار وكالة السياحة والأسفار ناقلا لا بد أن تتولى القيام بعملية النقل بنفسها أي أن ينصب التزامها على القيام بعملية النقل فعلا وبالتالي يشترط أن يكون النقل عنصرا أساسيا في العقد أي التزاما رئيسيا و أن تتولى القيام به بنفسها ، فإذا كان النقل التزاما ضمن التزامات أخرى كما هو الحال في الرحلات الشاملة فيتميز دور وكالة السياحة والأسفار بالمقاولة وليس النقل ، لذلك لاعتبار وكالة السياحة والأسفار ناقلا لابد من أن يكون النقل التزاما أصليا ليس متفرعا عن التزام آخر و أن تتولى القيام به بنفسها .

بالرجوع إلى تعريف عقد النقل نلاحظ أن المشرع لم يشترط ملكية وسيلة النقل و بالتالي سواء كانت وكالة السياحة والأسفار مالكة لوسيلة النقل أم غير مالكة لها كما هو الحال عند استئجار وسيلة النقل ، عدت ناقلا .

إذا كان المشرع أكد في المادة 36 من القانون التجاري تولي الناقل النقل بنفسه إلا أنه لم ينص عن النتائج المترتبة عن عدم تولي العملية بنفسه كما لو التزمت وكالة السياحة والأسفار بالنقل و لكنها لم تتول العملية بنفسها بل استعانت بالغير لتنفيذها فهل يمكن اعتبارها ناقلا ؟

نظرا لغياب نصوص في التشريع على خلاف بعض التشريعات المقارنة [1]، سنلجأ للفقه و القضاء ،حيث اعتبر جانب من الفقه [2] أن وكالة السياحة والأسفار ناقلا في 03 حالات وهي :

أن **تتولى وكالة السياحة والأسفار النقل الفعلي (فرع أول)** , أو أن **تكون وكالة السياحة والأسفار ناقلا ظاهرا (فرع ثان) ، أو وكيلا بالعمولة للنقل (فرع ثالث).**

---

[1] التشريع العراقي و المصري اللذان قدما حلولا متباينة قانون النقل العراقي رقم 80 لسنة 1983 و قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 و المعدل بالقانون رقم 168 لسنة 2000 ، نقلا عن سليمان ساحان الياس الخاتي ، المرجع السابق ص 103 الهامش .

[2] Roger rodiere la responsabilité des agences de voyages d 1958 . p 242 ; Rep .Com .Dalloz , 1997 ; P 15 . n° 140

الفرع الأول :وكالة السياحة والأسفار ناقل فعلي

يتعلق الأمر بتولي وكالة السياحة والأسفار عملية النقل بصفة فعلية ، فقد تتولى وكالة السياحة والأسفار تنفيذ العقد بواسطة وسائل نقل مملوكة لها أو مستأجرة فامتلاك وسائل النقل ليس شرطا ، فنجد أن المشرع لم يشترط ملكية واسطة النقل لإضفاء صفة الناقل وهذا0 ما يتضح في : القانون رقم 13 -01 المتضمن توجيه النقل البري و تنظيمه ينص في المادة 26 على "أن النقل الجماعي للأشخاص قد يتم في شكل خدمات خاصة ، وهي خدمات تقوم بها أشخاص طبيعية أو اعتبارية لحسابها الخاص بواسطة مركبات يملكونها أو قاموا باستئجارها" ، و تنص المادة 34 من نفس القانون على انه" من بين ما يشمله النقل النوعي للأشخاص على وجه الخصوص نقل السياح" ، كما نص عليه القانون رقم 98-06 المتعلق بالطيران المدني في المادة 19 أن" الطائرات المملوكة لأشخاص طبيعيين من جنسية جزائرية أو أشخاص اعتباريين خاضعين للقانون الجزائري ، يتم تقييدها في سجل ترقيم الطيران "، وتعتبر المادة 128 من نفس القانون أن " الخدمات الجوية الخاصة أو التابعة للخواص هي جميع الرحلات التي يقوم بها مالك الطائرة لحسابه الخاص".

إذا بغض النظر عن ملكية وسائل النقل أو استئجارها يُشترط تولي عملية النقل بصفة فعلية و يتحقق هذا الفرض في حالتين :

-الحالة الأولى: إذا كانت وكالة السياحة و الأسفار تمتلك أداة النقل

لاعتبار عقد السياحة و الأسفار نقلا، و اعتبار وكالة السياحة و الأسفار ناقلا، يفترض أن تمتلك وكالة السياحة و الأسفار أداة النقل ، وهو فرض كثير الوقوع خاصة متى كانت أداة النقل من حافلات و سيارات، فبعض الوكالات تمتلك حتى السفن الصغيرة و بواخر نهرية وأحيانا طائرات، و امتلاك وسيلة النقل في نظر بعض الفقهاء غير كاف لاعتباره ناقلا بل لابد أن يثبت لها الإشراف و الرقابة على وسيلة النقل و قائد المركبة[1].

---

[1] Roger rodiere, Op Cit , P243 .

الحالة الثانية : وكالة السياحية والأسفار مستأجرة لأداة النقل

في هذا الفرض لا تكون أداة النقل مملوكة لوكالة السياحة و الأسفار، و إنما تكون هذه الأداة مملوكة لشخص من الغير و لكن الوكالة أبرمت معه عقدا استأجرت بمقتضاه هذه الأداة على أن تتولى استخدام هذه الأداة بمعرفتها ، و في هذا الفرض –وفقا لبعض الفقهاء– تكتسب وكالة السياحة و الأسفار وصف الناقل ما دامت هي التي تتولى النقل، لأنه ليس هناك ما يوجب أن يكون الناقل مالكا لأداة النقل، إلا أن الأمر في هذه الحالة يختلف عندما تقوم الوكالة باستئجار واسطة النقل مع سائقها ذلك أنه لتحديد التزامات و مسؤولية الوكالة في هذه الحالة يميز الفقه [1] –بسبب وسيلة النقل– بين استئجار وسيلة النقل البري مع سائقها ، و بين استئجار وسيلة النقل الجوي مع قائدها وبين استئجار وسيلة النقل البحري مع قائدها .

أ– وكالة السياحة و الأسفار مستأجرة لأداة النقل البرية بسائقها :

هذه الحالة شائعة الحدوث ، و فيه تستأجر وكالة السياحة و الأسفار أداة النقل، و لكن لا تتولى أمر قيادتها بنفسها، بل يتولى القيادة القائد أو السائق الأصلي لأداة النقل و الذي كان يقود أداة النقل قبل إبرام عقد الإيجار، فالإيجار يعني في هذا الفرض، قيام المؤجر بوضع أداة النقل و قائدها تحت تصرف وكالة السياحة و الأسفار.

ووجه اعتبار الوكالة ناقلا، وفقا للرأي الذي يرى ذلك، هو أن السيطرة الفعلية على أداة النقل إنما تكون لوكالة السياحة و الأسفار، حيث هي التي تتولى تحديد خط السير، و تملك تعديله و تحقق سيطرتها على أداة النقل و قائدها عن طريق التواجد المستمر للمرشد الذي يتبع الوكالة و الذي يتمتع عادة بسلطة كاملة تجاه السائق، و من هنا فإن وكالة السياحة و الأسفار إنما تحتفظ بالسيطرة الكاملة على أداة النقل و على الرحلة و قد

[1] Anne chemel, Op Cit ,P390.

ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 80 ، أحمد سعيد الزقرد ، المرجع السابق ،70.

أصدرت أحكاما عديدة تؤكد هذا المعنى[1]، مؤيدة من جانب بعض الفقه[2] ،ففي قضية تتلخص وقائعها في أن إحدى السائحات فقدت حقيبة أمتعتها التي كانت قد عهدت بها إلى سائق سيارة استؤجرت من قبل وكالة السياحة و الأسفار التي قد تعاقدت معها لتنظيم رحلتها ، و قضت محكمة استئناف بتاريخ 1952/07/23 بمسؤولية وكالة السياحة والأسفار تأسيسا على أنها قامت في الواقعة المعروضة بدور الناقل نظرا لأن سائق السيارة المؤجرة كان يباشر عمله تحت إشراف رقابة الوكالة وهي الوحيدة التي تملك حق إعطاء التعليمات في كيفية تنفيذ الالتزام بنقل المسافرين فضلا عن ذلك فقد تعاقد الزبون مع الوكالة دون أن تذكر أنها تعاقدت معه بصفتها وسيطا لإتمام الرحلة [3] .

في قضية أخرى استأجرت وكالة السياحة والأسفار حافلة صدمت أحد راكبي الدراجات أثناء الرحلة التي قامت بها إلى المجر ، ولما كان القضاء المجري قد اعتبر أن مستأجر الحافلة مسؤول مسؤولية موضوعية عن التعويض عن الضرر الذي يلحق بأي شخص نتيجة لنشاطه الخطر فقد قضت محكمة السين الفرنسية والتي عرض عليها النزاع بمسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن تعويض ذلك الضرر تأسيسا على انه كان يباشر مهمة توجيه الرحلة و من ثم يعتبر مستغلا للحافلة و ممارسا لمصلحته نشاطا خطرا كان مصدر الضرر المشار إليه [4].

---

[1]- Cass. Civ 11 Mai 1960. Gaz. Pal, 1960.II. 88 ; 28 Février 1956. Bull. civ. I. N° 101.p 83 ; 13 janvier 1965. Bull. civ. I. N° 37.p 27 ; Gaz. Pal. 1965.I. 327 ; Lyon 20 Mai 1926. S. 1926. II. 58. D. 1958. Somm. 118. J.C.P. 1958. II. 1067 ; Gaz. Pal. 1958. I. 440 ; 25 Mars 1958. . Gaz. Pal.1960. II. 88 ; Trib. Com. Seine, 22 janvier 1960. D. Somm 50 ; Gaz. Pal. 1960. I. 338 , Concl. J.B. Herzog. 4 janvier 1957. J.C.P. 1957. II. 9932 ; Trib. Grand. Inst. Strasbourg, 14 Février 1977. Gaz. Pal. 1978.248. Note Jean Pierre Brill ; Lyon, 23 Juillet 1952. D . 1952. 586.

[2]- Jean Pierre Brill, Note sous Trib. Grand. Inst. Strasbourg, 14 Février 1977. Gaz. Pal. 1978.248.

[3] – استئناف محكمة ليون بتاريخ 1952/07/23 دالوز 1952 ص 586 نقلا عن د. صلاح الدين عب الوهاب ، الرجع السابق ،ص 14

[4] – محكمة السين المدنية بتاريخ 1963/03/13 نقلا عن د. صلاح الدين عبد الوهاب ،ص 14.

ب- وكالة السياحة و الأسفار باعتبارها مستأجرة لأداة نقل بحرية بقائدها

تختلف هذه الحالة عن سابقتها فالأمر هنا يتعلق بنوع آخر من وسائط النقل وهو النقل البحري ، ففي هذه الحالة تقوم وكالة السياحة والأسفار باستئجار واسطة نقل بحرية لكي تنفذ من خلالها التزامها تجاه العميل بالنقل ، و هنا يثور التساؤل حول تحديد الناقل هل هو المؤجر أم المستأجر ووفقا للقانون البحري [1] الأمر يتعلق بثلاث حالات لاستئجار السفينة : استئجار السفينة على أساس رحلة ، استئجار السفينة لمدة معينة و استئجار السفينة بهيكلها طبقا للمادة 640 منه "... يمكن استئجار السفينة على أساس الرحلة أو لمدة معينة أو بهيكلها " .

إذا في حالة قيام وكالة السياحة و الأسفار باستئجار سفينة لتنفيذ التزامها المتعلق بنقل بحري للسياح لابد من التمييز بين ثلاث صور لتحديد الناقل الفعلي ، و ذلك بحسب طبيعة المشارطة بين المشارطة الزمنية و بين المشارطة الرحلة و كذا الهيكلية .

الصورة الأولى: استئجار السفينة على أساس الرحلة

تأجير السفينة بالرحلة : أو المشارطة بالرحلة ووفقا للمادة 650 من القانون البحري " يتعهد المؤجر في عقد استئجار السفينة على أساس الرحلة ، بأن يضع كليا أو جزئيا سفينة مزودة بالتسليح و التجهيز تحت تصرف المستأجر للقيام برحلة أو أكثر و بالمقابل يتعهد المستأجر بدفع أجرة السفينة" .

في هذه الصورة يستبقي المؤجر إدارة السفينة من الناحيتين الملاحية والتجارية و لا تنتقل إلى المستأجر أية سلطة ، و من ثم ينصب العقد على تمكين المستأجر من الانتفاع بالسفينة وهذا ما أقرته المادة 651 من القانون البحري " يحتفظ المؤجر الذي أبرم عقد استئجار السفينة بالرحلة بالتسيير الملاحي و التجاري للسفينة " .

يقصد بالإدارة الملاحية السلطة على قيادة السفينة و صيانة بدن و ماكنات و أجهزة السفينة و تزويدها بالوقود والزيوت والمؤن اللازمة للمعيشة كما تشمل الإدارة الملاحية

[1] – الأمر 76 / 80 المؤرخ في 23 أكتوبر 1976 والمتضمن القانون البحري المعدل والمتمم.

قيادة السفينة و حفظ توازنها و تشغيل السفينة و أجهزتها [1] ، أما الإدارة التجارية فهي الأمور التي تتعلق بالعمليات التجارية للسفينة و يتوقف تحديد مضمون هذه الإدارة على السفينة و ظروف تأجيرها [2] .

في هذه الحالة فإن المؤجر المالك الذي تثبت لها الإدارتان الملاحية والتجارية يسأل وحده عن الأضرار التي تلحق بالغير حيث يكون الربان و الطاقم تابعين من الناحيتين الملاحية و التجارية [3] و من ثم يحتفظ المؤجر بصفة المجهز دائما[4] ، و بالتالي يسأل وحده عن الأضرار التي تلحق بالغير ، فالمؤجر هو الناقل ، ويبقى الربان و باقي أفراد الطاقم تابعين له لا لوكالة الأسفار والسياحة المستأجرة بالتالي تبقى السفينة في حيازة المالك لا للوكالة [5].

في هذه الصورة لا تعد وكالة السياحة والأسفار ناقلا و لا يعد النقل التزام رئيسي تقوم به لأنها لا تتحكم لا في الملاحة ولا في التسيير التجاري للسفينة ، وعليه لا تعد مسؤولة عن أي ضرر يقع للسائح أثناء الرحلة .

الصورة الثانية : استئجار السفينة لمدة زمنية أو ما يعرف بالتأجير الزمني

المشارطة الزمنية أو التأجير الزمني للسفينة وفقا للمادة 695 من القانون البحري هو "عقد استئجار لسفينة لمدة معينة يتعهد المؤجر بان يضع سفينة مزودة بالتسليح و التجهيز تحت تصرف مستأجر السفينة لمدة معينة و يدفع المستأجر بالمقابل أجرة الحمولة" ، فالمشارطة الزمنية كما عرفها الفقه هي العقد الذي يلتزم بمقتضاه المؤجر بأن يضع تحت تصرف المستأجر لمدة معينة في مقابل أجرة سفينة صالحة للملاحة و مطقمة

---

[1] سميحة القيلوبي ، القانون البحري ، دار النهضة العربية ، 1987 ، ص 219

[2] علي جمال عوض الدين عوض ، القانون البحري ، .دار النهضة العربية ، 1987ص 158

[3] سميحة القيلوبي ، المرجع السابق ، 220.

[4] علي جال عوض الدين ، المرجع السابق ، ص 139

[5]Piere Couvrat ,Op Cit , p 197.

و ذلك لينتفع بها وفقا لمصالحه في حدود الشروط المذكورة في العقد أو التي يقضي بها القانون [1] .

إذا في حالة التأجير بالمدة يحتفظ المؤجر بالإدارة الملاحية و تنتقل إلى المستأجر الإدارة التجارية فيكون الربان و البحار تابعين للمؤجر فيما يتعلق بالإدارة الفنية الملاحية و للمستأجر فيما يتعلق بالإدارة التجارية فإن كليهما يكتسب صفة المجهز ، وبالتالي تقوم مسؤولية كل منهما أي المؤجر مالك السفينة و المستأجر وكالة السياحة و الأسفار عن أفعالهم بحسب ما إذا تعلق الخطأ بالإدارة الملاحية أو بالإدارة التجارية طبقا للمادتين 699 و 698 من القانون البحري .

الصورة الثالثة تتعلق باستئجار السفينة بهيكلها

هذه الصورة تختلف عن الصورتين السابقتين ، فطبقا للمادة 724 من القانون البحري " بموجب عقد استئجار السفينة بهيكلها ، يتعهد المؤجر بأن يضع السفينة بدون تسليح أو تجهيز تحت تصرف المستأجر لوقت محدود و يتعهد المستأجر بدوره بدفع الإيجار" ، وعليه في هذه الصورة يحتفظ المستأجر بالإدارة الملاحية والتجارية وفقا للمادة 730 من القانون البحري فيكون مسؤولا وحده عن الأضرار الناتجة سواء عن الإدارة الملاحية أو التجارية .

ففي قضية شهيرة تعرف باسم قضية **باتوري** استأجرت وكالة السياحة و الأسفار الباخرة البولندية باتوري لعمل رحلة بحرية يزور فيها المسافرون بعض الموانئ و الجزر الثلجية و بوجه خاص (بانكيز و سبتسبرج) و نظرا لتأخر الباخرة و الرغبة في العودة للميناء في الميعاد لمتابعة الرحلة التالية لم تصل الباخرة إلى بانكيز و لا إلى سبتسبرج و لا إلى موانئ أخرى ، الأمر الذي أدى إلى استياء السياح الذين تقدموا إلى محكمة السين التجارية مطالبين بالتعويض ، حيث اعتبرت محكمة السين التجارية وكالة السياحة والأسفار[2] ناقلا وقد أيدتها محكمة استئناف باريس[1] و زادت عليه بأن شرط الإعفاء من

---

[1] أحمد حسني ، عقود إيجار السفن ، منشأة المعارف الإسكندرية ، دون سنة طبع ، ص 134

[2] محكمة السين التجارية 04 يناير 1957 منشور في j.c.p ، 1957 ، 02 ، نبذة رقم 9932 .

المسؤولية لا ينتج أثرا لأنه صيغ في عبارات عامة يمنح وكالة السياحة والأسفار إذا ما أخذ بحرفيته حرية تحديد العمل الذي تعاقد عليه كيفما شاء و لأي سبب و بذلك فإن وكالة السياحة والأسفار أصبحت مسؤولة مسؤولية الناقل لأنه بمقتضى عقد تأجير الباخرة أصبح مستأجرا ليس فقط للباخرة بكاملها بل ولطاقمها و ربانها الذين أصبحوا خاضعين لإشرافه في كل شيء ماعدا ما يتعلق مباشرة بالملاحة و النظام البحري و قد أيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الحكم [2].

ج- وكالة السياحة والأسفار مستأجرة لطائرة بقائدها

قد يحدث أن تتولى وكالة السياحة والأسفار تقديم خدمة نقل سياحي عن طريق وسائط جوية خلافا للحالتين السالفتين ويتعلق الأمر هنا بوسيلة نقل جوي أي الطائرة ، ففي حالة قيام وكالة السياحة والأسفار باستئجار طائرة لتنفيذ عقدها هل تعد ناقلا فعليا .

بالرجوع إلى المادة 02 من قانون 06/98 المؤرخ في 27 جوان سنة 1998 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني ، التي اعتبرت "المستغل: ....-كل مستأجر طائرة بدون طاقم يتولى قيادتها التقنية بواسطة طاقم يختاره بنفسه ...."

طبقا لاتفاقية غوادا لاخارا المتممة لاتفاقية وارسو[3] المؤرخة في 12 اكتوبر 1929 حول توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي الذي يؤديه شخص غير الناقل المتعاقد و الموقعة بتاريخ 18 سبتمبر 1961 بغوادا لاخارا [4]حيث عرفت المادة الأولى منه ، يعتبر الناقل الفعلي "كل شخص، خلاف الناقل المتعاقد، يخول بمقتضى تصريح من الناقل، بالقيام بعملية النقل أو بجزء منها دون أن يكون تابعا له "، كما أكدت المادة الثالثة من هذه الاتفاقية بأن " كل فعل أو امتناع من جانب الناقل الفعلي أو تابعيه ينسب إلى الناقل المتعاقد ، كما أن دعوى المسؤولية يمكن أن تقام على الناقل المتعاقد حتى بالنسبة

---

[1] محكمة استئناف باريس 25 مارس 1957 منشور في GAZ PAL، 1958/01/04

[2] صلاح الدين عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 16 .

[3] – انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 74/64 المؤرخ في 02 مارس 1964 .

[4] انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 151/64 المؤرخ في 05 يونيو 1964

إلى النقل الذي يتولاه الناقل الفعلي وبالعكس فإن أفعال الناقل المتعاقد و أفعال تابعيه تنسب إلى الناقل الفعلي متى ما تعلقت هذه الأفعال بالنقل الذي يقوم به هذا الأخير "

قياسا على ما سبق تعد وكالة السياحة والأسفار مستغلا وفقا للقانون الجزائري و ناقلا فعليا وفقا لاتفاقية غوادا لاخارا و مالك الطائرة يعد ناقلا متعاقدا وبناء على ذلك يسأل كلاهما بالتضامن تجاه الزبون المتضرر ، فكل من المؤجر والمستأجر مسؤولان و بالتضامن تجاه المضرورين من المسافرين ، وذلك بقصد توسيع نطاق حماية المضرورين.

يدعم هذا الرأي أن الفقه الحديث يميل إلى تأسيس المسؤولية عن حوادث الملاحة الجوية على فكرة المخاطر و تحمل التبعة ، ويدعم هذا الرأي أن المؤجر و المستأجر يشتركان معا في تنفيذ عملية النقل ، الأول عن طريق طائرته و الثاني عن طريق تنظيمه عملية النقل .[1]

وبالتالي متى تولت وكالة السياحة والأسفار عملية نقل جوي سواء بصفتها مالكا للطائرة أو مستأجرا فتعد مسؤولة عن أي ضرر يمكن أن يصيب السائح .

الفرع الثاني : وكالة السياحة والأسفار ناقل ظاهر

قد تتخذ وكالة السياحة و الأسفار مظهر الناقل، رغم أنها لم تقصد ذلك حقيقة، و لكن ما دعا إلى اعتبارها ناقلا[2]، أن العميل لا يعرف أحدا غيرها في كل ما يتعلق بالرحلة، و من ثم فبحكم أن وكالة السياحة و الأسفار، أمام عيني السائح تتولى النقل، فقد يتوهم أنها ناقل، خاصة و أن وكالات السياحة و الأسفار كثيرا ما تغفل ذكر اسم الناقل الذي يتولى

---

[1]ابو زيد رضوان ، القانون الجوي ، قانون الطيران التجاري ، دار الفكر العربي ، 1986 ، ص 143.

[2]و لن يختلف الحل إذا كيف العقد الذي يربط وكالة السياحة و الأسفار بالعميل أنه عقد وكالة لا نقل، إذ تعتبر وكالة السياحة و الأسفار عندئذ وكيلا، و معلوم أنه طبقا للقواعد العامة: "إذا أناب الوكيل عنه في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصا له في ذلك، كان مسؤولا عن عمل النائب كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو، و يكون الوكيل و نائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية، أما إذا رخص للوكيل في إقامة نائب عنه دون أن يعين شخص النائب، فإن الوكيل لا يكون مسؤولا إلا عن خطئه في اختيار نائبه أو عن خطئه فيما أصدره له من تعليمات".

عمليات النقل أثناء الرحلة السياحية[1]، و تغفل كذلك عن الإشارة إلى أنها لا تمتلك وسائل نقل، و فوق ذلك، تتولى وكالة السياحة و الأسفار عن طريق مندوبيها، السيطرة و التحكم في الرحلة.

نلاحظ أن وكالة السياحة والأسفار عندما لا تقوم بالنقل بوسائلها الخاصة بل تتعاقد مع الغير لتقديم خدمات النقل ، فلا يمكن اعتبارها ناقلا في هذه الحالة إلا إذا كانت لها سلطة الإشراف و الرقابة على واسطة النقل وقائدها مع أن الوكالة قد تظهر بمظهر الناقل عندما تغفل الإشارة إلى الناقل الفعلي أو تغفل الإشارة كذلك إلى أنها لا تملك ولم تستأجر واسطة النقل ، فإذا كان الزبون لا يعرف أحدا غير وكالة السياحة والأسفار الذي تعاقد معها فهي بالنسبة له من ستتولى عملية النقل و لا يعرف ناقل سواها فهل هذا المظهر يكفي لإسباغ صفة الناقل على وكالة السياحة و الأسفار؟

ذهب اتجاه فقهي و قضائي[2] إلى اعتبار وكالة السياحة و الأسفار ناقلا متى اتخذت مظهر الناقل، و اعتقد الغير على غير الحقيقة أنها ناقل اعتمادا على هذا المظهر، متى ثبت أن هذا الغير كان حسن النية في اعتقاده، آخذا بنظرية باتت مستقرة و هي نظرية الأوضاع الظاهرة Théorie de l'apparence ، وهي نظرية أفرزتها الضرورات العملية ضمانا لاستقرار المعاملات و وجدت قبولا منقطع النظير فما لبث الفقه أن بحث عن تطبيقات لها كالوارث الظاهر ، و المالك الظاهر و الوكيل الظاهر .

---

[1] Cass . 1 ere civ ; 30 oct 2007 ; n°06-18.510. FS+B+R+I+ ?SARL LA BOITE A VOYAGES c/ Bellouch juris data n°2007/041105 ,Marie –Christon ROULAUT ,Agences de voyages , La Semaine juridique ,Jurris Classeur ,28nov2007 N° 48

اعتبر القضاء وكالة السياحة والأسفار ناقلا ظاهرا عند حجزها لواسطة نقل على اعتبار أن اسم الناقل دوّن بحروف صغيرة ودون أية ملاحظة في العقد تشير إلى ذلك .

[2] أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق ، ص 74 إلى 90 ، ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 87 ، بن جدو وسيلة ، المرجع السابق ،ص 30 ، بوصري محمد بلقاسم ، المرجع السابق ، ص 60 إلى 63.

R .Rodiére , Op.cit , p 243

يحب أن يكون هناك مظهر خارجي مع توفر حسن النية لدى المتمسك بالظاهر بأن يكون اعتقاده مبنيا على أسباب معقولة و مقبولة [1].

من هنا، فإن سلوك وكالة السياحة و الأسفار هو الذي يحدد وصفها القانوني ذلك أن القانون يجب أن يتدخل لحماية حسن النية متى كان المظهر هو الذي دفعه إلى الوهم الذي وقع فيه، خاصة و أن هذا الغير –و هو العميل– حسن النية لم يرتكب خطأ، و من هنا فإن وكالة السياحة و الأسفار، تعتبر ناقلا، لا بموجب عقد نقل حقيقي، فهو غير موجود في الواقع، و لكن بموجب الظاهر.

مما تقدم، يتبين أن وكالة السياحة و الأسفار لا يمكن اعتبارها ناقلا إلا في ظروف خاصة و أحوال استثنائية، و ذلك بأن كانت تتولى النقل بنفسها، إما لأنها تمتلك وسائل النقل، و إما لأنها تقوم بتدبير وسائل النقل عن طريق استئجارها و تتولى قيادتها و تسييرها عن طريق مستخدميها[2] و إما لأنها تستأجر وسائل النقل بمن يقومون على تسييرها على أن تتولى السيطرة التامة على وسيلة النقل، و إما لأنها تتصرف على أنها ناقلا و لو لم تكن مالكة لوسائل النقل أو لم تكن تستأجرها، و لكنها تركت الغير يعتقد بحسن نية أنها تتمتع بصفة الناقل، و ذلك بالتطبيق لنظرية الأوضاع الظاهرة ، ويستعان عادة بالمعيار الموضوعي أي بمعيار الرجل العادي للتأكد من اقتناع العميل وانسياقه وراء المظهر الخارجي المزعوم لوكالة السياحة والأسفار باعتبارها ناقلا وهي مسألة ميز فيها القضاء بين طبيعة النقل .

فالقضاء اعتبر النقل البري عن طريق السيارات أو الحافلات أكثر إقناعا بظهور وكالة السياحة والأسفار ناقلا خاصة إذا كان اسم الوكالة أو عنوانها ظاهرا على السيارة و تستبعد هذه الفكرة تماما إذا تم النقل عبر السكة الحديدية ، فالقضاء يشدد و يضيق من نطاق تطبيق نظرية الأوضاع الظاهرة و يفسر موقفه هذا بالقول أن اعتقاد العميل بأن الوكالة تملك قطارا اعتقاد غير معقول ولا مقبول وغير مغتفر ، نفس الأمر بالنسبة للنقل

[1] عدنان إبراهيم سرحان ، المرجع السابق ص 165

[2] R. Rodiére, , Op. cit p 241.P. Couvart, Op. cit, p 204. Paris, 30 Juin 1964, Gaz. Pal. 1964. II.295.

الجوي فاعتبار وكالة السياحة والأسفار ناقلا جويا أمر لا يثار إلا إذا قامت بتدوين اسمها على تذكرة النقل و ظهر كما لو أنها مستغلا للطائرة فالزبون هنا فقط معذور في اعتقاده[1] أخذت محكمة استئناف باريس بنظرية الناقل الظاهر في قضية تتلخص وقائعها في أن وكالة للسياحة والأسفار قامت بتنظيم رحلة عن طريق شركة طيران و لكنها قامت بإلصاق ورقة صغيرة على تذكرة السفر بالطائرة تحمل اسمها و تخفي اسم و عنوان شركة الطيران ، فقضت المحكمة بمسؤولية وكالة السياحة والأسفار بصفتها ناقلا على أساس ظهورها بمظهر الناقل و من ثم التزمت بمقتضى موقفها هذا بحسن تنفيذ العقد و قد أقرت محكمة النقض نظرية الناقل الظاهر التي اتخذتها محكمة الاستئناف أساسا لترتيب المسؤولية[2].

في حكم آخر اعتمدت المحكمة على نظرية الأوضاع الظاهرة و أوردت عند تسبيب حكمها أن الدور الذي تدعيه وكالة السياحة والأسفار وهو دور الوسيط يتعارض مع الظاهر نظرا لان العملاء اقتنعوا بناء على هذا الظاهر بأن وكالة السياحة والأسفار هو الناقل في رحلتهم وكان هذا الاقتناع وليس مجرد الاعتقاد مبررا تبريرا كافيا [3]

لعل أهم النتائج المترتبة على اعتبار وكالة السياحة و الأسفار ناقلا أنه يقع على عاتقها التزام بضمان سلامة الراكب بحكم أن هذا الالتزام يتولد عن عقد نقل الأشخاص، و قد كانت رغبة القضاء في حماية العميل دافعا في بعض الأحيان للاعتراف بصفة الناقل لوكالة السياحة و الأسفار، رغم أن الظروف الموضوعية للدعاوى لم تكن تبرر أحيانا هذا التكييف، فالقصد هو التشديد من مسؤولية وكالة السياحة و الأسفار، و لعلنا نعيد هنا ما سبق ذكره من أنه حتى تعتبر وكالة السياحة و الأسفار ناقلا، يجب أن يكون النقل هو وجه النشاط الرئيسي الذي تقوم به و العنصر الرئيسي في الرحلة، بالتطبيق لنظرية الفرع يتبع الأصل، و مما لا جدال فيه أن هذا غير ممكن في حالات كثيرة، لأن النقل بالنسبة

[1] – ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ،ص88

[2] محكمة استئناف باريس في 1952/12/11 نقلا عن صلاح الدين عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 16 .

[3] لمحكمة استئناف تولوز بتاريخ 1966/04/26 نقلا عن صلاح الدين ، المرجع السابق ، ص 16.

للسائح ليس غاية بل هو مجرد وسيلة، الأمر الذي يجعل من الصعب القول بأن وكالة السياحة و الأسفار ترتبط بالعميل بمقتضى عقد نقل إلا في حالات استثنائية[1].

الفرع الثالث : وكالة السياحة والأسفار بوصفها وكيل بالعمولة للنقل

نظم المشرع أحكام الوكالة بالعمولة للنقل في ظل القانون التجاري حيث عرف عقد الوكالة بالعمولة للنقل في المادة 37 منه "الوكالة بالعمولة للنقل اتفاق يلتزم بمقتضاه تاجر بأن يباشر باسمه الخاص أو باسم موكله أو شخص من الغير نقل أشخاص أو أشياء و أن يقوم عند الاقتضاء بالأعمال الفرعية المرتبطة بالنقل " .

يتضح من هذا التعريف أن الوكيل بالعمولة في النقل يلتزم بالتعاقد باسمه مع الناقل بتوصيل الزبائن إلى جهة متفق عليها [2] ، لذلك يمكن القول إن الوكالة بالعمولة للنقل هي اتفاق يلتزم بموجبه الوكيل بأن يتعاقد مع ناقل لنقل الموكل أو أشخاص آخرين إلى جهة معينة مقابل عمولة يتقاضاها من الموكل ، وطبقا لذلك ففي عقد الوكالة بالعمولة للنقل تتولى وكالة السياحة والأسفار التعاقد مع الناقل لنقل العملاء إلى مكان معين فهي ليست مالكة أو مستأجرة لوسيلة النقل ولا تملك سلطة الإشراف أو الرقابة عليها أو على قائدها ، فكل ما في الأمر أنها تتعاقد مع الناقل باسمها لحساب العميل كما يمكن أن تتولى بعض الخدمات المرتبطة بالنقل كالتأمين و الإرشاد .

رغم وجود العلاقة الثلاثية وهي علاقة وكالة السياحة والأسفار بالعميل أي الموكل وعلاقة الوكالة مع الناقل ، إلا أن في علاقتها مع العملاء كوكيل بالعمولة للنقل تسأل الوكالة عن تنفيذ عقد النقل ، و عما يصيب الراكب من أضرار بدنية و مادية طبقا للمادة 65 من القانون التجاري ، كما تسأل كذلك عن أي تأخير قد يحصل أثناء تنفيذ عملية النقل ، و بالتالي فهي مسؤولة عن تنفيذ العقد بعكس الوكيل في الوكالة العادية ، فهو غير مسؤول عن تنفيذ العقد الذي تبرمه ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك طبقا للمادة 70 من القانون التجاري.

---

[1]– عبد الفضيل محمد احمد ،المرجع السابق ،ص 109 .

[2] احمد السعيد الزقرد ،عقد الرحلة ، المرجع السابق ، ص 91

يكون للعميل الموكل في الوكالة بالعمولة للنقل حق الرجوع مباشرة على الناقل للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن عدم تنفيذ عقد النقل أو للتنفيذ المعيب أو الجزئي أو للتأخير في الذهاب أو العودة مع إمكانية إدخال الوكالة في دعوى الرجوع المباشر للتعويض طبقا للمادة 73 من القانون التجاري .

إن هذه العلاقة المباشرة بين السائح و الناقل فسرها بعض الفقهاء ، بأنها استثناء عن الأحكام العامة في الوكالة بالعمولة ، فمنهم من اعتبر الناقل وكيلا من الباطن عن الوكيل بالعمولة للنقل ، فتنشأ علاقة مباشرة بينه و بين الموكل ، و منهم من قال بأن وكالة السياحة و الأسفار وهي تتعاقد مع الناقل إنما تشترط لصالح الموكل السائح أن ينشأ حق مباشر عند النقل ، وهناك من استعان بفكرة النيابة الناقصة فاعتبر وكالة السياحة والأسفار في هذه الحالة تعمل لحسابها و لحساب العميل في الوقت ذاته ، فيصبح كل منهما طرفا في العقد الذي تجريه الوكالة مع الناقل ، غير أن اغلب الفقهاء اتفقوا على أن الوكيل للنقل عندما يتعاقد ، يتولى قبول الإيجاب الصادر من الناقل و ذلك لصالح الراكب وباسمه [1] .

فوكالة السياحة والأسفار عندما تلتزم بنقل العملاء إلى جهة معينة مقابل عمولة تتقاضاها منهم ، فهي لا تلتزم بالتزامات الناقل ، ولكن تضمن النتيجة النهائية للنقل ، أي تلتزم بإتمام تنفيذ العقد[2] ، فالوكيل بالعمولة يعقد وكالة لتنفيذ عملية النقل خلافا للناقل الذي يرتبط بعقد يبرمه مع الوكيل بالعمولة لحساب الراكب ، وهذا ما ذهبت إليه اتفاقية غوادا لاخار المتممة لاتفاقية وارسو[3] المؤرخة في 12 أكتوبر 1929 حول توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي الذي يؤديه شخص غير الناقل المتعاقد ،في مادتها الأولى التي احتفظت بوصف الناقل لكل شخص يتعاقد مع الراكب أو شخص يعمل

[1] عادل علي المقدادي ، مسؤولية الناقل البري في نقل الأشخاص ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 1997 ، عمان، ص 19

[2] عبد الفضيل محمد أحمد ، المرجع السابق ، ص 111.

[3] انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 74/64 المؤرخ في 02/ مارس 1964 .

لحساب الراكب ، و إذا كان الوكيل بالعمولة يدخل في مفهوم النص ، فإن وصف الناقل لا يمتد إليه ، و إنما يظل مقصورا على الشخص الذي تعاقد معه الوكيل بالعمولة.[1]

المطلب الثالث : وكالة السياحة والأسفار بائع

إن اعتبار وكالة السياحة والأسفار بائعا ما هو إلا نتيجة لاعتبار عقد السياحة والأسفار عقد بيع ومن آثار ذلك هو التزام البائع بنقل ملكية المبيع إلى المشتري ، مقابل التزام الأخير بدفع عوض للبائع ، و يمتاز عقد البيع بعدة خصائص فهو عقد رضائي و من عقود المعاوضة و ملزم لجانبين و أنه عقد محدد القيمة بالإضافة إلى أنه عقد ناقل للملكية [2] ، مقابل مبلغ نقدي ، وهنا يظهر الإشكال حول الخدمات السياحية فهي ليست شيئا ماديا .

من هنا كان و لابد من البحث عن التقسيمات المختلفة للبيوع مما دفعنا إلى البحث حول موضوعها ، ونجد أن التقسيمات الحديثة للبيوع صنفت عقود البيع إلى صنفين بحسب موضوعها ، صنف ينصب على عقود تقع على الأموال و صنف ينصب على عقود موضوعها خدمات كالأنشطة المهنية ، كنشاط البنوك ونشاط أصحاب الأعمال الحرة كالمحامي و الطبيب وحتى وكالات السياحة والأسفار لأنها تقدم خدمات .

ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى اعتبار أن عقد السياحة والأسفار المبرم بين السائح و وكالة السياحة والأسفار يدخل في طائفة عقود الخدمات ، سواء تمثل التزام وكالة السياحة والأسفار (المدين) في القيام بأعمال وساطة أو تقديم خدمات النقل أو بيع الرحلة لحسابها أو لحساب وكالات أخرى ، وبالتالي تنطبق عليها جميع القواعد التي تنطبق على عقود الخدمات ، و إذا قام السائح بأداء ثمن الخدمة للوكالة ، فانه يقوم بأداء ثمنها

---

[1] محمود مختار بريري ، قانون الطيران وقت السلم ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، 1976 –1977، بند 162 ، ص 120

[2] – عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي ترد على الملكية ، البيع و المقايضة، الجزء الرابع ،دار إحياء التراث العربي بيروت ، 1964.

أيضا إلى مقدمها الفعلي ، وهنا يفترض أن يكون الثمن المقدم من السائح إلى الوكالة أعلى من الثمن المقدم من الأخير إلى الناقل أو الفندقي [1].

المشرع في ظل قانون 99-06 المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار ،عرف وكالة السياحة و الأسفار في المادة 03 منه على أنها: "كل مؤسسة تجارية تمارس بصفة دائمة نشاطا سياحيا يتمثل في بيع مباشر أو غير مباشر لرحلات أو إقامات فردية أو جماعية و كل أنواع الخدمات المرتبطة بها كما هو منصوص عليها في المادة 04 أدناه"

الملاحظ من هذا التعريف أن المشرع عرف وكالات السياحة والأسفار من خلال الأنشطة التي تقوم بها واعتبر البيع النشاط الأساسي الذي تقوم به وكالة السياحة والأسفار سواء كان مباشرة أي تتولى إعداد رحلات وعرضها على الجمهور أو تقوم بشراء خدمات من منتجيها كالفندقي و الناقل و المرشدين السياحيين و شركات التأمين و تقوم بإعادة بيعها للزبائن .

الواضح من خلال هذا التعريف أن المشرع هدفه من تعريف الوكالة من خلال تعداد الأنشطة و اعتباره البيع هو النشاط الأساسي هو تفادي تخلف بعض وكالات السياحة و الأسفار من رقابة الدولة عليها، و ذلك عن طريق تفادي الظهور بمظاهر وكالة السياحة و الأسفار.

من هنا يكون المشرع قد قصد تحقيق رقابة الدولة على المشروعات التي تمارس أي نشاط من أوجه الأنشطة التي عددها أيا كانت التسمية التي استخدمتها و يبدو أن المشرع حاول تفادي هذا القصور من خلال سرده للخدمات السياحية على سبيل المثال فقط حتى يمكن إدراج الخدمات الجديدة التي تظهر مع التطور السريع لنشاط وكالات السياحة والأسفار وهذا ما يستدل من عبارة على خصوص الواردة في نص المادة 04 من قانون 99-06 المحدد للقواعد المنظمة لنشاط وكالة السياحة و الأسفار .

---

[1] عبد الرحمان الملحم ، مسؤولية مكاتب السفريات نحو العميل ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، جامعة عين شمس ، 1998 ، ص 18

قد تبنى المشرع فكرة وكالة السياحة والأسفار بائع للخدمات السياحية أسوة بالمشرع الفرنسي الذي تبنى هذا التكييف في القانون الصادر في 1992/07/13 المسمى بالقانون المحدد لشروط ممارسة النشاطات المرتبطة بتنظيم الأسفار و الإقامة و بيعهما.

فقد عرفت المادة الثانية من هذا القانون الحزمة السياحية الإجمالية (الجزافية) بالتعريف ذاته الذي أخذ به القرار الإرشادي الأوربي رقم 90-314 المؤرخ في 13جوان 1990 المتعلقة بالأسفار والإجازات والرحلات الشاملة الصادر عن مجلس الوزراء للمجموعة الأوروبية حيث استخدم المشرع الفرنسي التعبيرات ذاتها (البيع، الإيجاب بالبيع، البائع و المشتري) للدلالة على التصرف القانوني الذي يتم بموجبه توفير هذه الخدمة السياحية و أطرافها هذا من جهة.

من جهة أخرى نلاحظ أن المشرع الفرنسي قد عنون الباب السادس منه ببيع الأسفار و الإقامة، ليشمل كل أشكال الخدمات السياحية التي يتم بيعها للعميل جزافا و حزمة واحدة، و على كل عمليات حجز و بيع تذاكر السفر جوا و غيرها من تذاكر السفر على خطوط منتظمة، و كل أشكال إيجار الأثاث و الأماكن في مختلف أشكال الاحتفالات و الاستعراضات.

عرَف القرار الإرشادي الأوربي رقم 90-314 المؤرخ في 13جوان 1990 المتعلق بالأسفار والإجازات والرحلات الشاملة عقد السفر الجزافي بأنه "العقد الذي يشتمل على تزاوج مسبق لاثنتين على الأقل من الخدمات السياحية، إذا تم بيعه أو عرضه للبيع بثمن إجمالي، عندما تتجاوز مدة الأداء المقدم من وكالة السفر أربعا و عشرين ساعة أو تشتمل على ليلة كاملة" ،و يدخل ضمن الخدمة المزدوجة التي تشكل هذا العقد كلا من: النقل و السكن و الخدمات السياحية الأخرى التي لا تصنف ضمن ملحقات و توابع النقل أو السكن، و التي تشكل جزءا مهما من الأداء الإجمالي المقدم للزبون.

قد اتجه القرار التوجيهي الأوروبي المشار إليه أعلاه إلى تكييف هذا العقد بأنه عقد بيع، و هو ما برز من خلال المصطلحات المستعملة في تعريفه و بيان أحكامه، حيث

توالت الإشارات إلى وصف تقديم خدمات النقل و السكن بأنه بيع أو عرض للبيع، كما أشار القرار إلى أطراف العقد بالبائع و المشتري[1].

1-لقد ورد تعريف عقد السياحة و الأسفار في المادة الثانية الفقرة الخامسة :

Contrat :l'accort qui lie le consommateur à l'organisateur et / ou détaillant .

العقد : الاتفاق الذي يربط المستهلك مع المنظم و أو مقدم الخدمة بالتجزئة

وبالرجوع إلى نفس المادة نجد أن الفقرة الثانية منها حددت المنظم بالشخص الذي يقوم ، وبصفة غير عرضية ، بتنظيم رحلات شاملة وبيعها أو عرضها للبيع مباشرة أو عبر مقدم الخدمة بالتجزئة .

Organisateur : la personne qui , de façon non occasionnelle , organise des forfait et les vend ou les offre à la vente directement ou par l'intermédiaire d'un détaillant .

أما البائع بالتجزئة فقد حددته الفقرة 03 من المادة السالفة الذكر وهو الشخص الذي يبيع أو يعرض للبيع الرحلات الشاملة المعدة من قبل المنظم.

Détaillant : la personne qui vend ou offre à la vente le forfait établi par l'organisateur .

أما المستهلك فقد حددته الفقرة 04 من المادة الثانية من الاتفاقية واعتبرت المستهلك الشخص الذي يشتري أو يتعهد بشراء الرحلة الشاملة (المتعاقد الأصلي)أو أي شخص ينوبه المتعاقد الأصلي و يتعهد باسمه على شراء رحلة شاملة (المستفيدين الآخرين)أو أي شخص آخر يتنازل له سواء من قبل المتعاقد الأصلي أو المستفيدين الآخرين عن الرحلة الشاملة (المحيل)

consommateur :la personne qui achète ou s'engage à acheter le forfait (le contrat principal) ou toute personne au nom de laquelle le contractant principal s'engage à acheter le forfait (les autre bénéficiaires)ou toute personne à la quelle le contractant principal ou un des autres bénéficiaires cède le forfait (le cessionnaire) .

=وبناء على التعاريف السابقة نجد أن القرار التوجيهي عنت فقط بالرحلة الشاملة والتي عرفتها في مادتها الثانية الفقرة الأولى بأنها : الربط المسبق للعنصرين المذكورين أدناه ، عندما تباع أو تقدم للبيع مقابل ثمن إجمالي وعندما تتجاوز مدة الخدمة المقدمة 24 ساعة أو المبيت لليلة واحدة :

أ- النقل

ب- الإقامة

ج -خدمات سياحية أخرى غير مرتبطة بالنقل أو الإقامة وتمثل جزءا هاما في الرحلة

Forfait : la combinaison préalable d'au moins deux des éléments suivants , lorsqu'elle est vendue ou offerte à la vente à un prix tout compris et lorsque cette prestation dépasse vingt – quatre heures ou inclut une nuitée :

بالتالي وان كانت المادة الثانية من القرار الإرشادي قد حددت أطراف العقد وان كانت لم تنص صراحة على وكالات السياحة والأسفار إلا أنها قد نظمت فقط الرحلات الشاملة أي الرحلات المنظمة دون تنظيمها لباقي الخدمات الأخرى التي يمكن أن تشملها عقود السياحة والأسفار وعليه لا يمكن اعتماده كتعريف للعقد لأن نشاط وكالات السياحة والأسفار كبائع لا ينحصر في الرحلات الشاملة ، كما أنه ليس الدور الوحيد المنوط بها.

يتضح من هذا التكييف أيضا من خلال أحكام العقد و آثاره، حيث اعتبر الأداءات التي تشكل عقد السفر الجزافي منتجات يمكن حيازتها و التنازل عنها للغير، و إن استخدم في ذلك مصطلح الحوالة، الذي يستخدم في باب نقل الحقوق المجردة، و ألقى هذا التنظيم على البائع التزامين أساسيين بالتسليم: تسليم السندات التي تسمح بتنفيذ السفر و الإقامة، و التزام موسع بالضمان يقوم على التزام بنتيجة و مسؤولية عن فعل الغير، يؤدي إلى نفس نتائج التزام البائع بضمان الاستحقاق و ضمان العيوب الخفية، حيث يلتزم منظم الرحلة و مقدم الخدمات التي تشتمل عليها بأن يكون السفر و الإقامة بمواصفات مطابقة لما تم الاتفاق عليه في العقد، تماما كما يضمن البائع ذلك في المبيع.

تجدر الإشارة إلى أن البيع الجزافي للأسفار، بتعريفه و حدوده المرسومة في القرار التوجيهي الأوروبي، يبقى قاصرا على استيعاب جميع صور السفر الجزافي التي يمكن لوكالات السياحة و السفر أن تقدمها لزبائنها، فتعريف العقد يخرج من نطاقه الحالة التي لا تكون فيها الوكالة قد جمعت مختلف عناصر السفر مقدما، بل أقدمت على ذلك بناء على رغبة العميل و بعد تقديمه لطلبه، كما لا يدخل ضمنه أيضا رحلات الأعمال (Voyages d' affaires)، و الرحلات التي تشتمل على النقل الجوي مضافا إليه تأجير السيارات، أو ما يسمى بعقد الطيران و القيادة (fly and drive) و تستبعد المدة الدنيا

---

a)transport

b) logement

c) autre services touristiques non accessoires au transport ou au logement représentant une part significative dans le forfait [1]

للعقد من نطاقه الرحلات القصيرة لنهار واحد، و إن عرضت على العملاء عبر "كتالوجات" و بثمن إجمالي، كما تستبعد الطبيعة غير التبعية للخدمات المصاحبة للسفر و النقل، رحلات قطار المنام و السفر الجزافي المشتمل على خدمات سياحية، خارج النقل و السكن، إذا كانت تمثل قدرا تافها في الثمن، كحجز أماكن في العروض الفنية[1] .

أمام هذا التطور في الأدوار المنوطة بوكالات السياحة والأسفار، بدا لزوما أن يعطى لعقد السياحة والأسفار تكييف مستقل و متميز عن باقي العقود التقليدية التي لم تعد تستوعب الأنشطة الحديثة في المجتمع بما في ذلك الأنشطة المختلفة لوكالة السياحة والأسفار[2] .

يلاحظ أن القضاء الفرنسي قد لجأ إلى هذا التكييف قبل صدور قانون 1992[3] ، و ذلك رغبة في توفير مزيد من الحماية لعملاء وكالات السياحة و الأسفار من خلال الإفادة من الضمانات التي يلقيها عقد البيع على عاتق البائع، فقد جاء في حكم لمحكمة استئناف العاصمة الفرنسية[4] أن العقد الذي يبرمه الزبون مع إحدى وكالات الأسفار بشأن رحلة منظمة هو عقد بيع و ليس عقد وكالة، تبيع فيه الوكالة لذلك الزبون سفرا سيتم تنفيذه من قبل أحد المنظمين[5].

نعتقد أن تكييف العلاقة بين وكالات السياحة و عملائها على أنها عقد بيع، فيه الكثير من التكلف و مجافاة للحقيقة، فعلى الرغم من أن محترفي السياحة و الأسفار يصرون على إطلاق تعبير البيع على هذه الرحلات المنظمة التي يعرضونها على

---

[1] و قد لاقى هذا العقد بأشكاله المختلفة اهتماما بالغا في إطار الاتحاد الأوروبي بسبب انتشاره الواسع، فقد وصلت نسبة من أقدم عليه من سائحي المجموعة الأوروبية (20-25%) في العام 2000، كما أشار إليه: P.PY. Op.cit, n° 154, p 17

[2] دلال يزيد ، الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة ، دفاتر السياسة والقانون، العدد الحادي عشر ، جوان 2014، ص 132.

[3] القانون الصادر في 1992/07/13 المسمى بالقانون المحدد لشروط ممارسة النشاطات المرتبطة بتنظيم الأسفار و الإقامة و بيعهما المعدل والمتمم

[4]- CA Paris, 09 Fév. 1988, D. 1988, Inf.rap, p 73.

[5] عدنان ابراهيم سرحان ، المرجع السابق ، ص 412

الجمهور عبر نشرات معدة سلفا و يعتبرونها لذلك منتجا حقيقيا معروضا على المستهلكين، و على الرغم من أن مصطلح البيع قد استخدم في وصف هذه الأداءات، التي تقدمها وكالات السفر لزبائنها، من قبل نصوص تشريعية و رددته بعض أحكام القضاء، فإنه مازال يلقى معارضة شديدة من الفقهاء [1]، للأسباب التالية :

– إن عقد البيع هو عقد يلتزم بمقتضاه البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حق مالي آخر في مقابل ثمن نقدي طبقا للمادة 351 من القانون المدني ، بينما وكالات السياحة والأسفار تتعامل في الخدمات لا نقل الملكية ، في حين البيع يرد على الأشياء المادية التي تكون محلا لنقل الملكية وهو أهم أثر في عقد البيع أما عقود الخدمات التي يندرج ضمنها عقد السياحة والأسفار فإنه لا يوجد أي نقل للملكية لأن الخدمات تستهلك بمجرد أدائها[2] ، أي أن من خصائص عقد البيع نقل الملكية (عادة أشياء مادية ملموسة) من البائع إلى المشتري ، أما الرحلة فهي أعمال غير ملموسة كما تقول الدكتورة منال عبد المنعم مكية عبارة عن بيع حلم أو أقل [3] .

–عندما تتولى وكالة السياحة والأسفار عملية الوساطة بين مقدمي الخدمات و السائح أو العميل فإنها تكون وكيلا عن هؤلاء لا بائعا وهو الدور الأصيل لوكالة السياحة و الأسفار.

كذلك من مهام وكالة السياحة والأسفار النقل السياحي وبيع كل أنواع تذاكر النقل ،و القيام لصالح الزبائن بإجراءات التأمين من كل المخاطر الناجمة عن نشاطاتهم السياحية كالإيواء أو حجز الغرف في المؤسسات الفندقية ، وبهذا ترتبط الوكالة مع أصحاب وسائل النقل بموجب عقد النقل ، ومع شركة التامين بموجب عقد التامين و مع الفنادق بموجب عقد الفندقة ومنه لا يمكن اعتبار العقد السياحي عقد بيع خدمات .

---

[1] بوصري محمد بقاسم ، المرج السابق ، ص 65

[2] سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ،ص 82

[3] منال عبد المنعم مكية ، السياحة تشريعات و مبادئ ، دار الصفاء للنشر و التوزيع ، عمان الأردن ، طبعة الأولى ،سنة 2000، 132

فعلى الرغم من تبني بعض الفقهاء [1] مصطلح "بيع الخدمات" منذ زمن بعيد مصطلح ، فإن جانبا آخر يرى بحق أن تعريف البيع بأنه الاتفاق الذي يلتزم فيه أحد طرفيه تسليم شيء و يلتزم الطرف الآخر دفع ثمنه، و ما يترتب عليه من انتقال الملكية يقتضي أن يكون المبيع شيئا ماديا ، و لا يمكن الحديث عن بيع الخدمات إلا تجاوزا للعبارات و النصوص، أو بترك لغة القانون إلى لغة الاقتصاد ، وما تبنى بعض المشرعين لفكرة وكالة السياحة والأسفار بائع –ومن قبلهم القضاء[2] رغم الانتقادات التي وجهت إليهم عند تبني فكرة وكالة السياحة والأسفار البائع – إلا تقنينا للتعامل و العادات المهنية في مجال السياحة و الأسفار، و رغبة في توفير حماية أكبر لزبائن وكالات السياحة و الأسفار باعتبارهم مستهلكين، و بقصد تمكينهم من الاستفادة مما يوفره عقد البيع من ضمانات واسعة و قوية للمشتري.

المطلب الرابع : تكييف عقد السياحة والأسفار

تحديد الالتزامات التي تنشأ عن العلاقة العقدية التي تربط وكالة السياحة والأسفار و التي يؤدي الإخلال بها إلى قيام المسؤولية يعتمد على تكييف العلاقة القانونية الرابطة بين الوكالة والزبون ، فالتحديد الدقيق والصحيح لهذه العلاقة يسهل ويكشف عن الأحكام القانونية الواجبة التطبيق عليها ، إذن التكييف القانوني لعقد السياحة والأسفار يقصد به إعطاؤه الوصف القانوني الصحيح ، بتحديد أي نوع من العقود يندرج و هو عمل قانوني صرف ، يخضع لرقابة قاضي الموضوع ، فالعبرة ليست بالوصف الذي يضعه المتعاقدان

1- عدنان ابراهيم سرحان ، المرجع السابق ،ص 412 .

[2] تبنى القضاء الفرنسي الاتجاه القائل بأن العقد المبرم وكالة السياحة و الأسفار و بين العميل هو عقد بيع الخدمات ، ومن ذلك ما قضى به بخصوص واقعة تتمثل في قيام وكالة سياحة و الأسفار بالتعاقد مع سائح للقيام بجولة سياحية بواسطة فندق عائم ، تنظمها وكالة سياحية أخرى خلا شهر ماي و جوان من ذات العام ، وذلك على الرغم من صدور حكم قضائي بتصفية هذه الأخيرة وقضت بإلزام وكالة الساحة والأسفار المنفذة البائع برد ثمن الرحلة الذي تقاضته من العميل فيجب أن يضمن تنفيذ الرحلة بالشروط المعتادة ليس فقط في المدة المحددة للرحلة وانما كذلك في الفترة السابقة لها ، حكم استئناف باريس 09 فيفري 1988 ، دالوز ، مختصرات أشار إليه د. الزرقد ، الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة ص 168 الهامش .

و إنما بالغرض العملي الذي قصد إليه الطرفان ، والذي تكشفه طبيعة الالتزامات ، فالقاضي يبحث عن نية المتعاقدين التي على أساسها تتحدد القواعد القانونية الواجبة التطبيق على العقد ، وهي مسالة قانون تخضع لرقابة المحكمة العليا.[1]

إن التكييف القانوني للعلاقة التي تربط وكالة السياحة و الأسفار بزبائنها و ما يمكن أن يترتب عنها من منازعات لم يحظ باهتمام التشريعات المقارنة أيضا كما لا يوجد في اتجاهات القضاء العربي إشارات للموضوع إلا فيما ندر بخلاف الحال عند الفقه و القضاء الفرنسيين فالاجتهادات التي ترمي إلى تحديد الوصف القانوني للعلاقة التي تربط الوكالة بالزبون كثيرة ، وللفقه الفرنسي أراء عديدة حول الموضوع[2] .

كذلك تعريف المشرع لعقد السياحة والأسفار في قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار في نص المادة 14 ، جاء قاصرا عن احترام أشكال العقود التي يمكن أن تبرمها وكالات السياحة والأسفار مع زبائنها فلم يوضح المشرع نوع العقد أو طبيعته أو وصفه و صمت المشرع قد فتح بابا أمام الفقه والقضاء محاولين جاهدين تحديد آثاره وهو أمر ليس بالهين نظرا لتشابك أعمال وكالة السياحة والأسفار واختلاطها، فمنها ما يعد عملا ماديا ، ومنها ما يدخل في نطاق التصرفات القانونية ، فقد يقتصر نشاط وكالة السياحة والأسفار على كونها وسيطا بين الزبون والمقدم الفعلي للخدمة و بالتأكيد فإن دوره في هذه الحالة سيختلف فيما قدم من خدمات بنفسه للزبون، فوكالات السياحة والأسفار فبالرغم من أنها نشاط مقنن لمهنة حرة ،إلا أن عقود وكالات السياحة والأسفار غير منظمة بصفة دقيقة ، فهي تخضع فقط للقواعد العامة التي تحكم الاتفاقات و العادات التي تسير عليها مهنة وكالات السياحة والأسفار وذلك يعود لعدم الاهتمام بهذه الفئة من العقود .

[1] بلحاج العربي ، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري ، ديـوان المطبوعـات الجامعـية ، الجزائر ، 2015 ، ص 405.

[2] د. ضحى محمد السعيد النعمان ،المرجع السابق ، ص 40 .

الملاحظ أن بعض الفقهاء اعتبروا أن العلاقة الرابطة بين وكالة السياحة والأسفار و الزبون هي وكالة دائما حتى و إن تعلق الأمر بالرحلات الشاملة بدعوى أن الوكالة تنصب في الرحلات الشاملة على القيام بأكثر من عمل دون أن يغير ذلك من تكييف العقد على اعتبار أن الرحلة الشاملة ستنصب على توكيل الوكالة للقيام بأكثر من عمل[1]. في حين ذهب اتجاه آخر إلى اعتبار عقد السياحة والأسفار عقد مقاولة دوما أيا كانت طبيعة الخدمة المقدمة من قبل المتعهد وخاصة لو تطلب الأمر تدخل اتجاه ثالث لتقديم الخدمة فعليا ، وبالرجوع إلى الخدمات السياحية التي يمكن لوكالة السياحة و الأسفار أن تقدمها نجد أن هذه الأخيرة تقدم دورين أساسيين إما أن يقتصر دورها في الوساطة أو أن تقدم الخدمات السياحية بنفسها ففي الدور الأول تلعب دور وسيط بين الزبون ومقدم الخدمة السياحية و بالتالي نجد علاقة ثلاثية الأطراف ، أما في الدور الثاني فهي تعد منظما وتكون العلاقة القانونية ثنائية الأطراف .

لقد أدى هذا النقاش المحتدم حول طبيعة العقد إلى تشتيت التكييفات القانونية التي أعطيت له وتنوعت ، و بوجه عام يمكن القول أن هناك اتجاهين في تحديد الطبيعة القانونية للعلاقة التي تربط وكالات السياحة و الأسفار و عملائها ، الأول يفضل التكييف القانوني المركب لهذه العلاقة و الثاني يميل إلى التكييف القانوني الموحد.

---

[1] ريبير ، شرح القانون التجاري ، بند 5 ، رقم 2540 ، طبعة 1963 ، نقلا عن ضحى محمد السعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 11 .

قرار محكمة النقض الفرنسية حول قضية تتلخص وقائعها في تعاقد وكالة السياحة والأسفار مع بعض الزبائن على تنظيم رحلة سياحية شاملة لهم يدخل فيها النقل و الإقامة و المأكل وغير ذلك ، وفي أثناء تنفيذ الرحلة وقع حادث لأحد الزبائن فاستبعدت المحكمة تكييف هذا العقد على أنه عقد نقل حيث ذهبت إلى أن النقل لم يكن إلا سبيلا لوصول الزبون إلى المكان المراد زيارته ، ولا يتصور أن يكون الزبون قد قصد التعاقد على سلسلة من عمليات الانتقال تعود به إلى المكان الذي بدأ منه رحلته ، وانتهت المحكمة إلى تكييف العقد على أنه عقد وكالة وقضت بانعدام مسؤولية وكالة السياحة والأسفار على أساس أنه لم يرتكب أي خطأ في تنفيذ عقد وكالته ، نقض فرنسي 13 كانون الثاني ، نقلا عن د. صلاح الدين عبد الوهاب ، المرجع السابق ، ص 12.

فالاتجاه الأول مع غياب تكييف تشريعي للعلاقة العقدية التي تربط وكالات السياحة و الأسفار بعملائها، اجتهد في إعطاء الوصف القانوني الذي يراه مناسبا لهذه العلاقة، و قد اختار لذلك أن يغاير في الوصف بحسب النشاط الذي تمارسه وكالة السياحة و الأسفار بحيث يمكن أن يتضمن العقد الواحد أكثر من تكييف، و يمكن أن يندرج هذا التكييف المتغاير تحت واحد من العقود الأربعة من الوكالة، المقاولة، و البيع، و النقل، ولقد ارتأينا عدم التدقيق في هذه العقود بسبب التطرق إليها عند الكلام عن أدوار وكالة السياحة والأسفار في هذا الفصل .

ذهب جانب آخر من الفقه إلى تبني تكييف قانوني موحد للعلاقة العقدية بين وكالات السياحة و الأسفار و زبائنها، و هي فكرة –برأينا– مفيدة بحد ذاتها لأنها تخضع هذه الرابطة لنظام قانوني واحد و موحد مستوحى من فئة عقدية منفردة[1]، و هي من جانب آخر فكرة تعبر عن حقيقة و واقع الأداء الذي تقدمه وكالة السياحة و الأسفار لزبائنها، ذلك أن الوكالة تجتهد فيما تقدمه لعملائها في خلق كائن جديد من جملة الأداءات التي تتضمنها الرحلة الشاملة ، و أنها تقدم عملا شخصيا من نتاج أفكارها، لا مجرد تجميع لخدمات و أداءات مقدمة من غيرها من محترفي السياحة، كالناقلين و أصحاب الفنادق و المطاعم و قاعات الاحتفالات، ثم إن الأسفار أو الرحلات التي تعرضها على زبائنها، ينظر لها في عيون هؤلاء على أنها كل واحد تقدمه مؤسسة سياحية واحدة، لا مجرد مجموعة من الأداءات المتفرقة يجهلون من يتولى تنفيذها[2].

بناء على ما تقدم ذهب القضاء الفرنسي –في غالبه– إلى تكييف مجمل الروابط العقدية التي تقوم بين وكالة السياحة و الأسفار و زبونها تكييفا موحدا، و ذلك بالنظر إلى الغاية الأساسية من العلاقة بين الطرفين و الدور الرئيسي الذي تقوم به الوكالة لمصلحة عميلها.

---

[1]A. Chemel ;Op .cit . Com, Fasc, 880, p 64.

[2]P. Couvart, Op.cit.P25

منذ وقت مبكر ذهبت إحدى المحاكم الفرنسية[1] في قضية تعلقت برحلة حج لأحد المواقع الدينية، إلى أن وكالة السياحة و الأسفار لم تقدم لعميلها خدمة النقل فقط، بل السكن و الغذاء و غيرها من الامتيازات التي – بحسب طبيعتها– تختلف عن النقل جملة و تفصيلا، و بأن عموم العلاقة بين الوكالة و زبونها تشتمل على عدد من العقود الخاصة التي تختلف بحسب محلها، تمارس الوكالة في بعضها دور الوكيل، في حين تمارس في البعض الآخر دور أمين النقل، ثم وصلت المحكمة إلى القول إنه في عملية من هذه الطبيعة يكون الهدف الأساسي هو الحج و ليس ما يقتضيه من الانتقال الذي يعد أمرا ثانويا، بناء عليه يرجح الدور الرئيسي على الدور الثانوي ليغلب تكييف العقد بشكل موحد على أنه عقد وكالة [2].

التكييف الموحد يمكن أن يميل نحو اعتبار العقد مقاولة أو نقلا أو بيعا، بحسب الالتزام الرئيسي إذا كان تنظيم الرحلة و إدارتها أو تقديم خدمة النقل أو تسويق و بيع رحلات منظمة سلفا[3].

يمكن الإشارة أيضا إلى أن التكييف الموحد قد جاء أحيانا لجهة وصف العلاقة وكالة السياحة و الأسفار و عملائها بأنها عقد مركب، و مثل هذا التكييف قد لا يكون مرغوبا فيه، لأنه يقتضي تطبيق أحكام أكثر من عقد، حيث يمكن أن تعد وكالة الأسفار وسيطا و وكيلا عن زبونها، كما تعد أيضا ناقلا، و هو ما قد يكون صعبا في بعض الأحيان، غير أن هذا التكييف المركب قد يكون أمرا لا مفر منه أحيانا، لأنه يعبر عن حقيقة موضوعية ترتكز عليها العلاقة بين الطرفين.

هذا ما دفع جانبا من الفقه الفرنسي[1] إلى تبني هذا التكييف على سبيل الاستثناء للضرورة، كما أخذ به القضاء الفرنسي أيضا، ففي قضية ارتبط بها زوجان بعقد مع وكالة

---

[1] C.A. Paris 6 février 1943, Gaz. Pal, 1943, 1, p 182.

[2] P. Py, Op.cit, N° 182.

(3) – محمد عبد الظاهر، عقد الفندقة، طبيعته القانونية، آثاره، مسؤولية الفندقي، دار النهضة العربية، القاهرة 1997، ص 48، وأشرف جابر سيد، عقد السياحة، دراسة مقارنة في القانونين المصري و الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، .2000، ص 45.

للسياحة و الأسفار بهدف تنظيم رحلة إلى أمريكا الجنوبية اشتملت على السفر بحرا إلى الجهة المقصودة، ثم التنقل بين بعض من دول القارة برا و جوا، ذهبت محكمة استئناف باريس[2]، إلى أن وكالة السياحة قد تصرفت بصفة مزدوجة، كناقل بحري، و كوكيل عن الزوجين فيما يخص السفر عبر مختلف دول القارة، و طبقت على مجمل العلاقة معا، و هو الحل الذي أقرته أيضا محكمة النقض الفرنسية[3].

مما تقدم يتبين لنا أنه ليس من الصواب البحث في تكييف واحد لتفسير علاقة وكالة السياحة و الأسفار بالعميل، فالأمر ليس بهذا القدر من البساطة و يحتاج إلى التعرف على نشاط وكالة السياحة و الأسفار و مداه و نطاقه و الخدمات التي يمكن أن يؤديها للعميل من ناحية و الخدمة التي يطلبها العميل من ناحية أخرى ، كما أنه لابد من البحث عن الالتزام الرئيسي في عقد السياحة والأسفار [4]، وفيما عداه تعد التزامات ثانوية تلحق بالوصف الأصلي ولا تؤثر فيه ، وعليه إذا كان الالتزام الرئيسي في العقد هو نقل السائح ، فتطبق عليه أحكام عقد النقل ، و إذا كان الالتزام الرئيسي هو تنظيم رحلة شاملة فيعد العقد مقاولة وهكذا ، فتكييف العقد الذي يربط بين وكالة السياحة والأسفار وعملائها يختلف باختلاف الخدمات محل هذا العقد والتي تلتزم الوكالة بتقديمها .

بالتالي لتحديد القواعد القانونية المراد تطبيقها على عقد السياحة والأسفار لأجل تحديد مسؤوليتها لابد من البحث عن الالتزامات الرئيسية غير أن المشكل يبقى يطرح فيما يخص تنظيم الرحلات الشاملة ، خاصة وأن هذه الأخيرة قد انتشرت و أصبحت تشكل النشاط الرئيسي لوكالات السياحة والأسفار ، ولا يخفى علينا أن هذا التنظيم هو مزيج من الخدمات تندرج ضمن عدة عقود كما سلف الإشارة إليه أن عقد الرحلة الشاملة هو عقد مركب ، و ما نقترح في هذه الحالة هو البحث عن العقد الغالب عن طريق تحديد الالتزامات الغالبة في العقد .

---

[1] R. Rodiére, Chron. Préc D. 1958, p 241.et 234-244, Chemel, Article ,Préc. N°64.

[2] 27 Janvier 1975, D. 1975, p 336, Note Rodiére.

[3] Cass. Civ. 1er , 15 février 1977, J.C.P, II, 18757, Note Rodiére.

[4] عبد الفضيل محمد أحمد ، المرجع السابق ، ص 128

الفصل الثاني: تدعيم التوازن العقدي بين التزامات وكالة السياحة والأسفار والسائح

إن البحث في المسؤولية المدنية لوكالة السياحة والأسفار يقتضي بالضرورة الوقوف عند الالتزامات الملقاة على عاتقها ودراستها على أساس أن الإخلال بها أو بأحدها يؤدي إلى قيام المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والأسفار ، وطبقا للمادة 107 من القانون المدني ، لا تقتصر التزامات الوكالة على ما نص عليه العقد صراحة مثل التزام وكالة السياحة و الأسفار بالحجز أو النقل أو بتنظيم رحلات جماعية منظمة، بل تتعدى ذلك إلى ما هو من التزامات وفقا للقانون والعرف ومبادئ العدالة و طبيعة الالتزام ،فالمرجع في تحديد مضمون العقد هو الإرادة المشتركة للمتعاقدين، و من ثم يتعين تفسيرها لتعيين الالتزامات الناشئة عن العقد ، ولا تظهر أية صعوبة في تحديد مضمون العقد إذا كانت الإرادة المشتركة للمتعاقدين صريحة فيه، بأن يتضمن العقد بنودا واضحة حدد الطرفان بمقتضاها الالتزامات التي تقع على عاتق كل منهما ،أو على العكس من ذلك إخراج المتعاقدين من نطاقه بعض التزامات ، فللمتعاقدين أن يضيقا أو يوسعا من مضمونه وفقا للمبادئ العامة .

التزامات وكالة السياحة و الأسفار كثيرة و متنوعة فبعضها ورد النص عليه صراحة ضمن قانون 99-06 المؤرخ في 18 ذي الحجة 1419 الموافق لـ 04 /1999/04 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار ،و البعض الآخر يمكن استنباطه ضمنا و هناك ما لم يرد النص عليه ، أما ما تم النص عليه ضمن قانون 99 -06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار فهي الالتزامات التنظيمية التي ينبغي على الوكالة التقيد بها في مواجهة الهيئة المكلفة بتسيير قطاع السياحة [1] ،أي الإدارة المانحة للترخيص،باعتبارها الجهة المشرفة على مراقبة أعمال و

---

[1] يتعلق الأمر بوزارة السياحة والصناعات التقليدية و نذكر على سبيل المثال بعض تلك الالتزامات الملزمة و التي تلتزم بها وكالة السياحة والأسفار تجاه الإدارة المختصة : فوكالة السياحة و الأسفار ملزمة بمزاولة نشاطها خلال مدة 12 شهر من تاريخ حصولها على الرخصة، فبمجرد الحصول على الرخصة الوكالة تباشر استغلال نشاطها، و لا يجوز لها التوقف عن مزاولة نشاطها إلا في حالة الضرورة القاهرة، و هنا عليها الحصول على موافقة بالتوقف صادرة عن الوزير المكلف بالسياحة و ذلك بعد الإعلان عن توقف النشاط برسالة مضمونة الوصول، و يجب عليها الوفاء

نشاطات وكالة السياحة والأسفار ، أما الالتزامات التي لم ينص عليها و هي الالتزامات المستخلصة من اجتهادات القضاء و الفقهاء والمستهدفة من هذه الدراسة فهي الالتزامات المترتبة على وكالة السياحة في مواجهة السائح ، و نذكر منها الالتزام بالإعلام ، الالتزام

بكل التزاماتها تجاه الغير و يترتب عن التوقف الغير المعلن عنه لمدة 6 أشهر سحب الرخصة ،كما تلتزم الوكالة بإعلام الوزارة المكلفة بالسياحة بأي تغيير يطرأ عليها سواء وفاة أو عزل أو استقالة الوكيل أو تغيير الشركاء، و يجب عليه إشعار الوزارة المكلفة بالسياحة في أجل أقصاه شهر واحد و يتوجب عليه تعيين وكيل في أجل أقصاه شهران و يتم اعتماده من قبل الوزارة،و تلتزم الوكالة استعمال اسم تجاري خاص بها و مختلف عن تسميات الوكالات الأخرى و يتوجب عليها أن تذكر رقم رخصتها في كل العقود التجارية و الفواتير المسلمة و الإعلانات و النشريات و الوثائق الإعلامية ،كما تلتزم الوكالة استخدام المرشدين السياحيين المعتمدين، و نجد أن مثل هذا الالتزام فيه حماية لنشاط سياحي آخر و هو نشاط المرشدين السياحيين المنظم قانونا، و لتجنب أي احتيال قد يقع فيه السياح من الأشخاص المتطفلين على نشاط الإرشاد السياحي إضافة إلى الالتزام بالمثول للتفتيش: حيث تلتزم الوكالة بتقديم وثيقة التأمين عند كل تفتيش و الامتثال للمفتشين الذين يتولون عملية الرقابة على أعمال الوكلاء السياحيين ،كما يلزم وكلاء السياحة و الأسفار بعرض سجل الاحتجاجات إلى مديرية السياحة في كل سنة و عند كل رقابة فهو بمثابة رقابة يدون فيها العملاء كل ملاحظاتهم و احتجاجاتهم و هو سجل مؤشر و موقع من قبل مدير السياحة الولائي ،و تلزم الوكالة بالامتثال للقواعد و القوانين و الأنظمة المعمول بها، كما تلزم بتوجيه الزبائن إلى احترام المبادئ و القيم العامة و بإلزام العمال على احترام الآداب و النظام العام ، كما أن هناك محظورات تلزم الوكالات بعدم القيام بها و المتمثلة أساسا في:

– الالتزام بعدم القيام بمنافسة غير مشروعة المتعلقة بأجور السفر أو التعريفات المقررة و المعتمدة ، و يحظر على الوكالات التعامل مع وكالات غير مرخصة أو العمل على مساعدتها أو تسهيل أعمالها بصورة مباشرة أو غير مباشرة، و بصورة خاصة الأفراد و السماسرة و المتجولين ، كما يحظر عليها استخدام أشخاص سبق و أن صدرت عنهم مخالفات أو تصرفات متكررة أساءت إلى سمعة المهنة و كرامتها أو سمعة الوطن و السياحة و يحظر على وكالات الأسفار الأجنبية القيام بأعمال أو خدمات سياحية داخل الأراضي الجزائرية إلا عن طريق وساطة مع وكالات أسفار معتمدة و يحظر على أيا كان أن ينشر أو يوزع نشرة ذات علاقة بالأسفار أو بالرحلات أو يعلن بأي شكل أنه يمارس أعمال السفر و السياحة إلا بعد الحصول على رخصة و يحظر على الوكالات السياحة و الأسفار مزاولة نشاطها في المناطق العسكرية أو في المناطق الحدودية إلا بعد الحصول على موافقة من وزارة الدفاع بناء على اقتراح من الوزير المكلف بالسياحة ،كما لا يجوز لها التنازل على الرخصة أو تغيير نشاطها أو شكلها القانوني إلا بموافقة وزير السياحة ،ونجد أن المشرع قد أورد كل هذه الالتزامات في دفتر الشروط المنصوص عليه في المادة 15 مكرر من المرسوم التنفيذي 2000 –48 المعدل و المتمم ، بالمرسوم التنفيذي 10–185 السابق ذكره الملغى بموجب المرسوم التنفيذي رقم 17–161 المؤرخ في05/15/ 2017.

باليقظة في اختيار مقدمي الخدمات السياحية و مراقبتهم كذلك، الالتزام بتقديم المساعدة والمشورة و الالتزام بضمان سلامة السياح والالتزام بحسن تنفيذ برنامج الرحلة السياحية .

أمام هذا النقص التشريعي في تحديد التزامات وكالة السياحة والأسفار في مواجهة السائح لا بد لنا من العودة إلى اجتهادات الفقه و القضاء ، والقواعد العامة و على ذلك فسنقوم بالتطرق إلى هذه الالتزامات بحسب ترتيبها قبل أو بعد إبرام العقد – التزامات ما قبل التعاقد – **مناطها تدعيم التوازن العقدي بين وكالة السياحة والأسفار المتدخل والسائح المستهلك (المبحث الأول)** و أخرى – التزامات ما بعد التعاقد – **تتسم بالصرامة والتشدد في محاولة لحماية الطرف الضعيف، متنوعة بين بذل عناية و تحقيق نتيجة (المبحث ثاني) .**

المبحث الأول : التزامات وكالة السياحة و الأسفار ما قبل التعاقد تدعيما للتوازن العقدي

الأصل أن الالتزامات تنشأ بمجرد إبرام العقد ، أي يشترط التعاقد أولا ثم إضفاء الالتزامات غير أنه تدعيما للتوازن العقدي خاصة بعد تطور العلاقات العقدية و ما تبعه من زيادة تدخل القضاء في تحقيق التوازن العقدي ، و ما يتمتع به من سلطة تعديل بنود العقد و إلغائه تحقيقا للتكافؤ بين طرفي العقد، بشكل يخفف من العبء عن الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية ، كل ذلك مهد لظهور التزام ما قبل التعاقد بتقديم معلومات ذلك أن ما يجافي العدالة ، أن تكون لدى أحد المتعاقدين معلومات ضرورية للطرف الآخر في العقد، فلا يفضي له بها ، من هنا سادت الفكرة بوجود التزام بتقديم المعلومات في مرحلة المفاوضات العقدية [1] ، و إن اختلف الفقه حول تسمية هذا الالتزام بين الالتزام بالتبصير، الالتزام بالإعلام ، الالتزام بالنصيحة ، و الالتزام بالتحذير هذا فضلا عن استخدام مصطلحات أخرى كالنصح و الإرشاد [2]، هذا الالتزام ينشأ في المرحلة السابقة عن التعاقد

---

[1] صبري حمد خاطر ،" الالتزام قبل التعاقد بتقديم المعلومات "، مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون جامعة بغداد ،المجلد 11 ،العدد الأول ،1996 ، ص 166.

[2] فذهب الأستاذ سافاتيه إلى أن معنى بعض هذه المضامين يتسم بالطابع الايجابي الذي يقتضي من المدين بالالتزام أن يتدخل ايجابيا لدى الدائن ، في حين يتسم البعض الآخر بالطابع السلبي أو الحيادي، فالالتزام بالإعلام يتضمن إخبارا حياديا للتعريف بملابسات محل التعاقد و الإحاطة به على نحو مؤكد يؤدي إلى ثبوت الرضا على نحو مستنير ، أما الالتزام بالنصيحة فهو يتميز بالطابع التدخلي الذي يلتزم به المدين بهذا الالتزام بموقف أكثر إيجابية يقتضي منه

أي في مرحلة المفاوضات ، ويستمر إلى غاية تنفيذ العقد ، حيث يبصر الطرف الذي يمتلك المعلومات الفنية و أسرار المهنة الطرف الآخر ببعض الحقائق المهمة و المؤثرة في العملية التعاقدية وهو الالتزام الأول ، أما الثاني فيقع لمصلحة أشخاص ارتبطوا فعلا بعلاقات تعاقدية أي أن الالتزام في هذه الحالة سيقوم في أثناء تنفيذ العقد و بعد إبرامه و أطلق الفقه[1] على الالتزام في الحالة الأولى تسمية الالتزام بتقديم معلومات وفي الحالة الثانية الالتزام بالإعلام ، و إن كان الفقه المعاصر يميل إلى هجر التفرقة بين الالتزام بالإعلام ما قبل التعاقد والالتزام بالإعلام العقدي بالنظر إلى صعوبة رسم الحدود بين الالتزامين[2] ، إلا أننا ارتأينا الاعتماد عليها على اعتبار أن الالتزام بالتبصير في عقد السياحة والأسفار ينشأ قبل التعاقد و يستمر إلى أثناء تنفيذه وعلى هذا سنتطرق في إلى **التزام الوكالة بتقديم معلومات واضحة حول الخدمة السياحية(مطلب اول) وإلى التزام الوكالة بالإعلام (مطلب ثاني).**

المطلب الأول : التزام بتقديم معلومات واضحة حول الخدمة السياحية

استقر الفقه على إلقاء عبء الالتزام بالتبصير على عاتق الطرف الذي يملك المعلومات المهمة والمؤثرة في إقدام أو إحجام الطرف الآخر على التعاقد و تلك المعلومات التي من شأنها أن تسبب له ضررا بعد التعاقد أو تؤثر في تنفيذ العقد بأي شكل من الأشكال .

حمل المتعاقد الآخر على إثبات أمر معين أو حمله على الامتناع عن إثبات أمر بذاته ، أما الالتزام بالتحذير فيتضمن لفت نظر المتعاقد الآخر و تنبيهه إلى المخاطر التي تنجم عن أمر معين وذلك بهدف رده عن إتيان هذا الأمر وهو بهذا المعنى يقتضي من المدين بهذا الالتزام قدرا من المثابرة على إعلام الطرف الآخر وتحذيره أما الالتزام بالتبصير فهو أكثر شمولا في المعنى حيث إن تطبيقات هذا الالتزام تتضمن معنى الإعلام تارة والنصيحة تارة أخرى والتحذير طورا ثالثا ،سهير منتصر ، الالتزام بالتبصير ، دار النهضة العربية ، دون سنة طبع ص 03 و ما بعدها .

[1] سهير منتصر ، المرجع السابق ، ص 47

[2] بن ناسي شوقي ، أثر التشريعات الاستهلاكية على المبادئ الكلاسيكية للعقد ، أطروحة دكتوراة ، جامعة الجزائر 1 ، 2015-2016 ، ص 232

يلتزم الطرف المالك للمعلومات التي من شأنها التأثير في رضا الطرف الآخر بتزويده بها قبل التعاقد ، و إعلامه عند تنفيذ العقد بكل ما من شأنه عرقلة تنفيذه وذلك لغرض تبصيره بهدف ضمان سلامة المستهلك و تمكينه من الانتفاع بسلعة أو خدمة محل التعاقد، و يشكل الالتزام بالتبصير قطب الرحى في جميع السياسات الخاصة بحماية المستهلك في الدول المتقدمة ، ذلك أن من أهم المواطن الجديدة لاختلال التوازن العقدي، غياب التوازن المعرفي و المعلوماتي بين المتدخل الذي يعرف جيدا السلع و الخدمات التي يعرضها للغير، و بين المستهلك غير المؤهل في أغلب الأحيان إلى أن يحكم على هذه السلع و يقارن مع ما هو معروض منها في السوق[1]، لذلك تلعب المعلومات التي تقدم من المتدخل لشريكه في العقد خلال مرحلة المفاوضات العقدية، دورا جوهريا ينعكس حتى على المرحلة اللاحقة للتعاقد، أي مرحلة تنفيذ العقد و ترتيبه لآثاره.

لقد ألقى المشرع على عاتق المتدخل الالتزام بالتبصير و اعتمد في التعبير عنه على تسمية الالتزام بإعلام المستهلك وذلك من أجل ضمان سلامة هذا الأخير و توفير حماية لرضائه ، بالنظر لصفة المتدخل ، فقد ألزمت المادة 17 من قانون 09-03 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش المعدل والمتمم[2] إعلام المستهلك و ذلك بغرض إقامة التوازن " يجب على المتدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه للاستهلاك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة[3] " و الملاحظ أن المشرع لم يحصر الالتزام العام بالإعلام في عقد البيع وأداء الخدمات ، وجاء بعبارات عامة تلزم المتدخل بإعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج الموضوع للاستهلاك ، ومع ذلك يعاب على هذه الصياغة، اقتصارها على المعلومات المتعلقة بالمنتوج دون أدنى إشارة إلى أداء الخدمات ، مع أن هذه النظرية الأخيرة جد واسعة تغطي مجموع عقود الاستهلاك ، و إن كان هذا النقد من

---

[1] عدنان إبراهيم سرحان ،المرجع السابق ، ص،417.

[2] مرسوم تنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 1990/01/30 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي 01-315 المؤرخ في 2001/10/16.

[3] كما صدر في هذا الشأن مرسوم تنفيذي 13-378 مؤرخ في 2013/11/09 المحدد للشروط و كيفيات إعلام المستهلك .

الممكن تفاديه والرد عليه على أساس أن المنتوج يشمل كل سلعة أو خدمة ، في مفهوم المادة 03 من نفس القانون يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا[1] ، ولم يميز المشرع بين الالتزام بتقديم معلومة والالتزام بالإعلام، فجعله عاما يقع على جميع مراحل عرض المنتوج للمستهلك ، ويرجع السبب في ذلك إلى قلة الدراية الفنية والخبرة عند المستهلك، عن ماهية المنتوجات محل العرض في السوق ، ونظرا لما أصبحت تنطوي عليه هذه المنتوجات من تعقيد في التركيب وصعوبة الاستعمال بسبب التطور العلمي و التكنولوجي الذي أدى ذلك إلى عدم معرفة المستهلك لطريقة استعمال المنتوج ، كون المتدخل يسيطر على هذه العلاقة الاستهلاكية وحده [2].

يعد الإعلام عملية توصيل أفكار بواسطة وسائل سواء كانت مسموعة أو مكتوبة[3] ، نلاحظ تشابها بين الإشهار أو الإعلان الذي يعد نوعا من أنواع الإعلام مع الالتزام بالإعلام ، ولكن يكمن الفرق بينهما في كون الإشهار يهدف إلى الترويج و جلب الزبائن فقط ، فعادة ما لا يتصف بالموضوعية كونه يركز على إبراز مزايا المنتوجات فقط ، بينما ما يحتاجه المستهلك هو إعلام موضوعي بعيد عن التأثير على رضائه ، لأن غير ذلك قد يجعل هذا الأخير معيبا ، فالإعلام الحسن الذي يتلقاه المستهلك يجعله يطمئن للمنتوجات المعروضة في السوق فيؤدي ذلك إلى تكرار عملية الاقتناء فقد يصل إلى حد الولاء للمنتوج ، نظرا لتوافق هذا الإعلام مع رضاء المستهلك مما يؤدي لإشباع حاجاته[4].

اعتبر جانبا من الفقه أن الالتزام بتقديم معلومات التزام تقصيري ، الإخلال به يرتب مسؤولية تقصيرية لعدم وجود اتفاق بين الطرفين و لعدم صدور رضا حر و مستنير ، فالالتزام بتقديم المعلومات هو التزام قبل التعاقد يقع في مرحلة ما قبل التعاقد يتعهد أحد الأطراف بتقديم كل المعلومات المتعلقة بالخدمة المقدمة التي يطلبها الزبون و بالتأكيد

---

[1] بن ناسي شوقي ، المرجع السابق ، ص 238-239

[2] حمدي أحمد سعد ، الالتزام بالافضاء بالصفة الخطيرة للشيء المبيع ، المكتب الفني للاصدارات الخطيرة ،1999 ، 55-56 .

[3] جرعود الياقوت، " دور الاعلام في حماية المستهلك "، مجلة البحوث و الدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ،العدد 02 جانفي 2012 ص 277

[4] نوري منير ، سلوك المستهلك المعاصر ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2013 ص 314 .

هذه المعلومات ستختلف بحسب موضوع الخدمة المراد تقديمها ، فيكون المتدخل ملزما بإعلام المستهلك حول الخصائص الأساسية للمنتوج أو الخدمة وكذلك حول شروط العقد[1] ، كون المتدخل ارتكب الخطأ خارج الإطار التعاقدي و من مميزات هذا الالتزام بتقديم المعلومات قبل التعاقد أنه يتصف بالعمومية و الوقائية و الاستقلالية.

فيقصد بالعمومية أنه التزام سابق و يطبق على جميع العقود ، أما الوقائية فبالنظر لما يهدف له من حماية العقود مستقبلا من خطر الإبطال ، فهو يؤدي إلى إنارة رضاء المستهلك قبل إبرام العقد ، فيستبعد بذلك إبطال العقد للغلط والتدليس ، أما بالنسبة لخاصية الاستقلالية فتعود للهدف من تقرير مثل هذا الالتزام كالتزام مستقل في مواجهة اختلال التوازن العقدي في المرحلة السابقة على إبرام العقد [2] .

وكالة السياحة والأسفار عند تنظيمها لرحلة شاملة ، تلتزم بإحاطة العميل أي السائح بجميع المعلومات المتعلقة بهذه الرحلة كتاريخ بداية ونهاية الرحلة، إضافة إلى إحاطته بوسيلة أو وسائل النقل المراد استعمالها في كل مرحلة ، و أماكن التوقف و المبيت ، مع تحديد مكان الإقامة وما إذا كان سكنا أو احد الفنادق مع تحديد درجته ، وتحديد وجبات الإطعام ومستواها كما لابد من تحديد الأماكن المراد زيارتها ، مع تبيان السعر و طريقة الدفع ، ولابد من تقديم جميع المعلومات اللازمة التي تمكن العميل من الاطلاع على البرنامج الكامل للرحلة دون أي غموض .

وكالة السياحة والأسفار في سبيل تقديم الخدمات السياحية و خاصة في إطار الرحلة السياحية الشاملة تقوم بالإعلان عنها للجمهور عن طريق وسائل الإعلام المختلفة سواء المكتوبة كالجرائد والمجلات أو غير المكتوبة كوسائل الإعلام المرئية و أو السمعية المذياع و التلفاز ..الخ وفي هذا الإطار لابد من التمييز بين الإعلان و البرنامج ، فالإعلان هو كل ما ينشر في الصحف أو في النشرات الخاصة ، أو علق على الجدران

---

[1] calais –Auloy jean et Steinmetz Frank , droit de la consommation , 2003, paris, édition DALLOZ , 6eme édition , p 52

[2] بومدين أحمد " دور الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في حماية رضاء المستهلك " مجلة العلوم القانونية جامعة الوادي ، العدد 01 ، جوان 2010 ، ص 168

أو وزع على الأشخاص ترويجا لخدمة أو سلعة أو نشاط ، وقد عرفه بعض الفقهاء أنه " فن يستهدف إحداث تأثير نفسي على الجمهور ، وذلك تحقيقا لأهداف تجارية" أو أنه "مجموعة الوسائل المستخدمة بقصد التعريف بمشروع صناعي أو تجاري لتسويق و ترويج منتج" [1]، و اعتبر البعض الآخر الإعلان أنه "جهود غير مباشرة عن طريق إحدى وسائل الاتصال العامة بمقابل عرض و ترويج الأفكار أو السلع أو الخدمات ويفصح فيها عن الشخص المعلن" [2] ، فالإعلان هو وسيلة دعاية تتضمن الخطوط العريضة للخدمة السياحية لأجل لفت انتباه الأفراد و جذبهم بينما البرنامج هو عرض مقدم من وكالة السياحة والأسفار لأجل التعاقد فهو إيجاب يحتاج إلى قبول ، لذلك إذا كان من الممكن لوكالة السياحة والأسفار استخدام وسائل الإعلان المبالغ فيها لجلب السياح في إطار القانون [3] ، فإن الأمر يختلف الأمر بالنسبة للبرنامج حيث تلتزم فيه الوكالة بعرض جميع الأمور التفصيلية المتعلقة بالرحلة للعميل أي أن يشمل كل المعلومات الدقيقة عن الرحلة ، حتى يكون قبول العميل غير مشوب بأحد عيوب الإرادة على اعتبار أن البرنامج هو عرض لإيجاب من الوكالة و موافقة العميل ما هو إلا قبول لذلك الإيجاب وبالتالي تمام العقد بتطابق الإيجاب والقبول فمتى كان الإيجاب مشوبا بتضليل أو غش كان القبول مشوبا بعيوب الإرادة ما يؤدي إلى بطلان أو قابلية إبطال العقد لمصلحة العميل ،ففي هذه الحالة لا يملك العميل إلا القبول أو الرفض .

هذا وإن تنوعت وسائل الإعلان عن الرحلة و اختلفت فهذا لا يجيز للوكالة استعمال بيانات كاذبة أو غير حقيقية أو مضللة وهو ما أكدته المادة 45 من قانون 99-06 السالف الذكر "تعاقب الوكالة عن الإشهار الكاذب الخاص بالأسعار أو الخدمات بغرامة مالية من خمسين ألف دينار إلى مائة ألف دينار و في حالة العود تضاعف هذه الغرامة و يتعرض صاحب الوكالة أو الوكيل المخالف للحبس من شهرين إلى ستة أشهر أو

---

[1] د. عبد الفضيل محمد أحمد ، الإعلان عن المنتجات و الخدمات من الوجهة القانونية ، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة 1991 ص 3

[2] حسين فتحي ، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك ، دار النهضة العربية ، د. ث ،ص 11-12

[3] في إطار قانون رقم 09-03 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الجريدة الرسمية رقم 15 مؤرخة في 2009/03/08 .

بإحدى هاتين العقوبتين " ، غير أنه يجوز استعمال عنصر التشويق في وصف الأماكن المزمع زيارتها أو وصف مميزات الرحلة لجذب العملاء ، في حين أنه لا بد أن يحتوي البرنامج على بيانات حقيقية وصحيحة ، فذكر بيانات كاذبة أو مضللة هو من قبيل استعمال التدليس في التعاقد مما يفسد الرضا و يتناقض تماما مع مبدأ حسن النية في إبرام العقد و تنفيذه.

لقد وجد الالتزام بتقديم معلومات تطبيقا واضحا – في ظل التشريعات المقارنة – في مجال العلاقة بين وكالات الأسفار و زبائنها، خصوصا في عقد السياحة و الأسفار الجزافي، بناء عليه نص القرار التوجيهي الصادر عن الاتحاد الأوروبي في 1990/06/13، على أنه إذا وضعت وكالات الأسفار تحت تصرف المستهلكين مطوية، فيجب أن تشتمل على نحو مقروء، واضح و محدد، بيانات متعلقة:

1- بثمن الرحلة، و تشمل المبلغ المستحق على العميل و النسبة المئوية الواجب دفعها منه على الحساب ، و الجدول الخاص بمواعيد دفع الباقي من الرصيد المقابل.

2- بالمعلومات المناسبة بشأن البيانات التالية: وجهة السفر، وسائل و مميزات و فئات وسائل النقل المستخدمة، كيفية الإيواء، موقعه، فئاته، مستويات الراحة فيه و مميزاته، تصنيفه السياحي طبقا للقواعد الخاصة بالدولة العضو المستقبلة للسائح، الوجبات الغذائية الواجب تقديمها، خط الرحلة ، المعلومات العامة المتعلقة بالشروط المطبقة بشأن رعايا الدولة أو الدول الأعضاء بخصوص جوازات السفر و التأشيرات و الوثائق الصحية المطلوبة للسفر و الإقامة.

3- كما تجب أيضا الإشارة إلى تنفيذ السفر إذا ما كان يحتاج إلى عدد أدنى من الأشخاص، و في هذه الحالة يجب تحديد التاريخ النهائي لإعلام المستهلك في حالة إلغاء الرحلة لعدم توافر العدد الكافي.

يلاحظ أن تزويد المستهلك بكل هذه المعلومات لا يكون إجباريا إلا في حالة توزيع المطوية، عدا المعلومات المرتبطة بجوازات السفر و التأشيرات و مدد الحصول عليها و كذلك المعلومات المتعلقة بالوثائق و الشروط الصحية اللازمة للسفر و الإقامة، حيث

تلتزم الجهة المنظمة للسفر أن تقدمها لزبائنها بشكل مكتوب أو بأية طريقة مناسبة قبل إبرام العقد[1].

بالاتجاه نفسه نصت بعض القوانين المقارنة كقانون السياحة الفرنسي ، على وجوب قيام وكالات السياحة و السفر بإعلام زبائنها قبل إبرام العقد بما يلي[2]:

أ- مضمون الأداءات التي تقترحها عليهم و المتعلقة بالسفر و الإقامة.

ب- المقابل الذي يجب عليهم دفعه و طرق الوفاء به.

ج- شروط إلغاء العقد و شروط عبور الحدود.

كما أوجب المشرع الفرنسي ، أن يظهر في الوثيقة العقدية الواجب تزويد الزبون بها جملة من البيانات تشمل على ما يلي: عنوان منظم الرحلة و رقم هاتفه، رقم الجهة المؤمن لديها، وصف للأداءات الواجب تقديمها، التزامات الأطراف و حقوقها، و جدول دفع المقابل ، أما المشرع الجزائري فلم يتطرق إلى هذا الالتزام بصفة مباشرة عند تناوله لعقد السياحة و الأسفار في الباب الثالث من قانون 99-06 و إنما تطرق له بصفة عرضية عندما تناول تنظيم المنشأة المادية ، وعند اشتراط تقديم المعلومات حول نشاط الوكالة للإدارة المختصة طبقا لنص المادة 25 منه التي ألزمت الوكالة بتقديم المعلومات و الإحصائيات المتعلقة بنشاطاتها بصفة دورية[3] ، وعند اشتراطه كذلك إعلام العميل السائح بالأسعار و شروط البيع في المادة 45 من قانون 99-06 تحت طائلة العقاب.

---

[1]- Art. 4-1 de la dierctive. V. aussi, P.PY, Op.cit, n°189-190, p 21.

[2]- Art. 211-8 du code de tourisme Français ; Yannick DAGORNE –LABBE, agences de voyages –mars 2010 ; actualité avril 2015 , revue Dalloz .P 25

[3] فلم يقتصر المشرع على فرض التزام بتقديم معلومات تجاه العميل السائح و إنما كذلك فرضه على الوكالة اتجاه الإدارة كما سبق الإشارة إليه ويلاحظ هنا أن الالتزام ما قبل التعاقد بتقديم معلومات قد وجد صدى في القوانين المنظمة لوكالات السفر في بعض الدول العربية، كالمرسوم الصادر في لبنان برقم 4216 في 20 أكتوبر 1972 المعدل و الخاص بتنظيم وكالات السفر و السياحة و النقل السياحي، و القانون المصري رقم 37 لسنة 1977 المعدل بقانون رقم 18 لسنة 1983، الذي تخضع له وكالات السياحة و السفر قد ألزما الوكالات بجميع فئاتها أن تعلم وزارة السياحة بالبرامج و المطبوعات السياحية التي تصدرها لأخذ موافقتها على طبعها و توزيعها، و وجب أن تتضمن تلك المطبوعات و البرامج معلومات صحيحة غير كاذبة أو مضللة تتعلق بأسماء الفنادق و أماكن الإقامة و درجات

هذا على خلاف التشريعات السياحية السابقة المنظمة لنشاط وكالة السياحة والأسفار كقانون 90-05 المتعلق بتنظيم وكالات السياحة و الأسفار الملغى[1]، حيث تطرق

تصنيفها السياحي و عناوينها، أسعار الرحلات المنظمة، طريقة السداد و مصدره. و نتوقف هنا لنشير إلى أن حماية المستهلك من خلال اشتراط الشكلية التي يمكن أن تزود الزبون بالمعلومات اللازمة عن العقد ربما تأتي عرضا في القانونين اللبناني و المصري، دون أن تتجه إرادة المشرع فيهما إلى فرض التزام بالإعلام لمصلحة العميل في ذمة وكالات السياحة و شركاتها. فجميع البيانات و النماذج و الإطارات إنما فرضت لمصلحة الإدارة لتأمين مراقبة عمل هذه الوكالات و ليس لضمان تزويد الزبون بالمعلومات اللازمة للحصول على رضاه الكامل و الحر بالعقد، لذلك يمكننا القول: إن نصوص القانونين لم تلزم وكالات السفر بتقديم أية وثائق، بما فيها وثيقة العقد، كتابة للزبون، و كل النماذج و الوثائق وطلبت لأغراض تنظيمية إدارية، و هذا برأينا قصور تمكن القانون الأردني نسبيا من تجاوزه بموجب النظام رقم 14 لسنة 1996 المتعلق بمكاتب شركات السياحة و الأسفار، فهذا النظام قد ألزم وكالات السياحة أن تبلغ وزارة السياحة قبل 15 يوما على الأقل من بدء تنفيذ برامج الرحلات السياحية المنظمة من قبلها تحت طائلة المسؤولية، لبرامج هذه الرحلات مشتملة على عدة معلومات مرتبطة بتاريخ ابتداء الرحلة و المناطق المشمولة بها، وسائل النقل، أسماء المؤسسات الفندقية و درجة تصنيفها، الخدمات المشمولة في الرحلة و أسعارها، شروط إلغاء الرحلة، و خصوصا العقد الخطي بين المكتب و المسافرين. و هذا يعني –على الأقل– إلزام شركات السياحة بأن تنظم مع زبونها عقدا كتابيا تجتمع على البنود و معلومات مفيدة للأخير، و لكن يجب –برأينا– على المشرع أن يفرض على وكالات السياحة و الأسفار جملة من البيانات يجب أن يشتمل عليها العقد الخطي بينها و بين زبائنها، ضمانا لتنفيذ التزامها بالإعلام و حماية للزبون المستهلك.

1 في ظل القوانين السابقة التي نظمت وكالات السياحة و الأسفار نجد مثلا قرار مؤرخ في 26 صفر 1384 الموافق لـ07 جويليا 1964المتضمن تطبيق قانون 63-488 المؤرخ في 28ديسمبر 1963 نص على التزام بالإعلام في المادة 03 فقرة 02 منه.

" ينبغي أن تعرض برامج الرحلات على مصادقة وزارة السياحة 03 أشهر من تحقيقها ،وإذا لم تبد أية ملاحظة بعد أسبوع من طلب المصادقة جاز إنجاز الرحلات "

أما في ظل مرسوم 286/67 المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تقدم خدمات سياحية للمسافرين فقد تطرق لهذا الالتزام في نصه التطبيقي ضمن القرار المؤرخ في 14 محرم عام 1388 الموافق لـ16 ابريل سنة 1968 المتضمن تحديد كيفيات تسليم وسحب الرخص والموافقات مادة 17 منه "إن المشاريع المتعلقة بالدورات السياحية و الإقامات وكذا المشاريع المتعلقة بالدلائل ذات المطاوي يجب أن تعرض على وزارة السياحة للتأشير عليها وذلك في ظرف شهر على الأقل قبل إنجاز الدورات السياحية و الإقامات ."

أما قانون 05/90 المتعلق بتنظيم وكالات السياحة والأسفار فقد نص على الالتزام بالإعلام ضمن النظام النموذجي لممارسة أعمال وكالات السياحة والأسفار في المادة 14 منه :"يجب أن تحصل وكالة السياحة والأسفار على موافقة قبلية من الإدارات المعنية "،وكذاك ضمن المادة 15 التي نصت على أنه" يجب على وكالة السياحة والأسفار أن تنشر

المشرع في النظام النموذجي لاستغلال وكالات السياحة و الأسفار إلى الالتزام بالإعلام في المادة 15 عندما تطرق إلى المطويات كطريقة للإعلام في المادة 17 منه كذلك. و عندها نتساءل عن سبب حذف هذا الالتزام في قانون 99-06 رغم أهميته ؟.

يعتبر الإعلان إحدى الطرق التي تستخدم من أجل عرض سلعة أو خدمة ، فالعرض المقدم من وكالة السياحة و الأسفار ، إما أن يتضمن الدعوة إلى التفاوض ، و إما أن يتضمن الدعوة إلى التعاقد .

من الممكن أن تعد وكالة السياحة والأسفار بمقتضى وثيقة عقدية أو استمارة اتفاقا تمهيديا لعقد السياحة المزمع إبرامه في المستقبل ، ويطلق على هذا الاتفاق "عقد التفاوض "[1] ، وذلك بشرط أن تكون بنود هذه الوثيقة أو الاستمارة قابلة للتفاوض و النقاش ، بحيث

مطويات عن كل جولة تنظمها ، ويمكن أن تتضمن المطويات مجموع الجولات ،كما يجب أن تخضع مشاريع الجولات والنزهات ومشاريع النشرات الإشهارية مقدما لرأي الديوان الوطني للسياحة قبل إنجازها ."

في ظل هذا القانون لم يشترط الإعلام في جميع الرحلات أو الأنشطة و إنما ربطت المادة 14 بالمواقع و الأمكنة ذات أهمية و لم تشترط الإعلام و إنما الحصول على موافقة مبدئية.

و تجدر الإشارة إلى أنه من الناحية العملية تتولى مديريات السياحة بإلزام الوكالات بإرسال تقارير عن الرحلات التي تنظمها قبل 10 أيام من تاريخها و ذلك لدواعي أمنية.

فقد ألزمت وزارة السياحة والصناعات التقليدية بالتنسيق مع المصالح الأمنية جميع وكالات السياحة والأسفار بمختلف أصنافها صنف أ والصنف ب بأن تعلم وزارة السياحة بالبرامج السياحي الذي ستعرضه لإعلامها ، و يجب أن تتضمن البرامج معلومات صحيحة غير كاذبة أو مضللة تتعلق بأسماء الفنادق و أماكن الإقامة و درجات تصنيفها السياحي و عناوينها، و المناطق السياحية المراد زيارتها إضافة إلى جميع الفعاليات المراد عرضها على الجمهور ، دون أن تتجه إرادة الإدارة فيها إلى فرض التزام بالإعلام لمصلحة العميل في ذمة وكالات السياحة و الأسفار ، فجميع البيانات و النماذج إنما فرضت لمصلحة الإدارة لتأمين مراقبة عمل هذه الوكالات و ليس لضمان تزويد الزبون بالمعلومات اللازمة للحصول على رضاه الكامل و الحر بالعقد، لذلك يمكننا القول إن النصوص القانونية لم تلزم وكالات السفر بتقديم أية وثائق، بما فيها البرنامج ، و إنما كل النماذج و الوثائق طلبت لأغراض تنظيمية إدارية، بغرض الرقابة و ليس بغرض تنوير السائح و هذا برأينا قصور .

وبالتالي نلاحظ أن هذا الالتزام وضع في مواجهة الإدارة المختصة بينما الالتزام بالإعلام في مواجهة العميل السائح لم يتم تنظيمه

[1] جمال فاخر النكاس ،العقود و الاتفاقات الممهدة للتعاقد و أهمية التفرقة بين العقد و الاتفاق في المرحلة السابقة على العقد ، مجلة الحقوق الكويتية مارس 1996 ،ص 133

يصل الطرفان إلى اتفاق يرتضيانه ، ويتم على ضوءه إبرام عقد السياحة والأسفار ، فإذا كان العقد هو الاتفاق النهائي الذي يترتب عنه حقوق و التزامات أنشأها الطرفان ، فهذا لا يمنع أن تنصرف إرادة الطرفين إلى التفاوض للوصول إلى هذا العقد النهائي الذي لا يتم إلا بعد أن يتفق الطرفين على بنوده بشكل كامل .

الدعوة إلى التفاوض هدفها معرفة رغبة واستعداد كل طرف لقبول شروط الطرف الآخر كمدة الرحلة وثمنها مثلا ، وقد تنتهي المفاوضات إلى مجرد مشروع يجوز لأي طرف العدول عنه ، و في حالة العدول لا تترتب أي مسؤولية على العادل إلا إذا كان العدول مقترنا بخطأ ترتب عنه ضرر للطرف الآخر، مما ينجم عنه قيام المسؤولية التقصيرية ، وقد تنتهي المفاوضات إلى إيجاب يطابقه قبول ، فيبرم العقد بشكل نهائي ، فدعوة وكالة السياحة والأسفار السائح للتفاوض يعد اتفاق يتضمن تعهدا بمواصلة التفاوض للتوصل إلى إبرام عقد لم يتم تحديد محله بعد إلا على نحو جزئي ، غير كاف وحده للانعقاد ، فالعرض المقدم من وكالة السياحة والأسفار يعد مجرد إيجاب بالتفاوض بمعنى أنه لا يلزم وكالة السياحة والأسفار إلا بالتفاوض و ليس بإبرام العقد النهائي ، كذلك لا يعد استجابة السائح قبولا بإبرام عقد نهائي وإنما مجرد قبول للتفاوض لأجل الوصول لعقد نهائي .

فالدعوة للتفاوض مرحلة تسبق مرحلة الإيجاب التام ، فهي تتضمن مجرد اقتراح فقط يصدر عن أحدهما لاستطلاع رأي الطرف الآخر ، لمعرفة مدى استعداده ، فإذا أبدى رغبته في التعاقد ، دخل معه في مفاوضات للتوصل إلى إبرام نهائي للعقد.

أما بخصوص مصير المراحل المختلفة و التي تسبق العقد ، وما الذي يضمن لكل طرف استمرار الطرف الآخر في العملية العقدية في غياب الالتزام التعاقدي ، فلم يجد الفقه و القضاء من جواب إلا بالرجوع إلى القواعد العامة للالتزام ، للقول بوجود التزام عام ينتج عن مبدأ حسن النية في التعامل ، ألا وهو التفاوض بحسن نية .

الدعوة للتعاقد تختلف عن سابقتها بحيث إن العرض المقدم من وكالة السياحة و الأسفار للزبون ، قد يعد إيجابا بالتعاقد ، فهو تعبير بات عن إرادة شخص يعرض على آخر أن يتعاقد معه ، إذا خرج الإيجاب من دون المفاوضة ومن دون التعليق أصبح إيجابا باتا ،

وتقرير ما إذا كان الإيجاب قد وصل إلى هذا الدور النهائي هو من مسائل الواقع ، لا من مسائل القانون ، يفصل فيه قاضي الموضوع وفقا لظروف كل قضية ، ولا معقب على حكمه .[1]

ففي هذه الحالة تفصح وكالة السياحة والأسفار عن إرادتها بالتعاقد ، وفقا للبيانات و التفاصيل المدرجة في الوثيقة العقدية ، ولا يكون هناك محل للتفاوض مع السائح الذي لا يسعه إلا القبول أو الرفض ، دون مناقشة شروط التعاقد ، و يكون ذلك خاصا بحالات الرحلات الشاملة وفقا لبرنامج محدد سلفا ، – تعد تلك الرحلات من عقود الإذعان – وهي تلك الرحلات التي تنظمها وكالات السياحة و الأسفار بداية ونهاية ثم تعرضها للجمهور و لا يكون للسائح إلا أن يقبل هذه الرحلة بشروطها أو يرفضها .

[1] د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،نظرية الالتزام وجه عام ،مصادر الالتزام، الجزء الأول ، دار النشر للجامعات المصرية ،القاهرة ، 1964ص 208 .

المطلب الثاني : التزام وكالة السياحة و الأسفار بالإعلام .

إذا كان الالتزام بتقديم معلومات التزاما سابق لتنفيذ العقد فالالتزام بالإعلام التزام لاحق، فهو ذلك الالتزام الذي يتعلق بمرحلة تنفيذ العقد ، فيعد تطبيقا للمبدأ الذي يقضي بتنفيذ العقد بحسن نية [1] ، مما يترتب على الإخلال به تطبيق أحكام المسؤولية العقدية،

فمثل هذا الالتزام يختلف حسب طبيعة العقد و حسب خصائص كل عقد ، فيكون تبعيا للعقد وليس مستقلا عنه كالالتزام بتقديم معلومة الذي يعد التزام ما قبل تعاقدي [2] ، و يقصد بالالتزام بالإعلام في عقد السياحة والأسفار ، إعلام العميل المتعاقد أو السائح فعلا بكل ما من شأنه أن يلحق به ضررا أو يؤثر في الخدمة التي تقدمها الوكالة ، وترتيبا على ذلك يتعين على وكالة السياحة والأسفار أن تقدم للسائح كافة المعلومات الدقيقة عن الرحلة السياحية مثلا ، كهوية الناقل أو الشركة التي ستتكفل بعملية النقل و وواسطة النقل المستخدمة ، إضافة إلى درجة الفندق المقيم و البلد المزمع زيارته و عاداته وتقاليده و الأمراض المنتشرة فيه ،ففي قضية أصيب سائح بحمى المستنقعات أثناء زيارته لبلدة تسمى هاييتي وهو مرض منتشر في تلك البلدة حيث قررت المحكمة مسؤولية وكالة السياحة والأسفار لعدم إعلام السائح باحتمال إصابته بالحمى المنتشرة لأخذ احتياطاته اللازمة[3] .

الإخلال بالالتزام بالإعلام يمكن أن يتمثل بالضرر المعنوي الذي يصيب العميل كشعوره بعدم الارتياح و الانزعاج لعدم حصوله على الراحة في الفندق الذي تبين أنه يقع بجوار محطة للسكة الحديدية مثلا ، أو الانتظار الطويل لاستيفاء إجراءات الدخول ففي قضية تلخصت وقائعها في أن إحدى المشتركات في رحلة سياحية شاملة نظمتها إحدى وكالات السياحة والأسفار لغرض تنفيذها في النمسا و على حدود النمسا أوقفت المشتركة لمدة طويلة على الحدود لعدم استيفائها لبعض الإجراءات ، فأقامت دعوى قضائية على الوكالة

---

[1] بودالي محمد ، مدى خضوع المرافق العامة و مرتفقيها لقانون حماية المستهلك، الجزائر، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 12، ع 2، 24، سنة 2002 ، ص 63-64

[2] Jurris classeur , code civil contrat et obligation- volume 11 fasc3-1 , 2002 p14.

[3] أحمد عبد الرحمان الملحم ، المرجع السابق ، 47.

المنظمة للرحلة مطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي أصابها نتيجة شعورها بالانزعاج من البقاء مدة طويلة على الحدود فضلا عن تأخر اشتراكها في الرحلة السياحية ، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بإلزام وكالة السياحة والأسفار بالتعويض لإخلالها بالتزامها بإعلام العميل بالوثائق المطلوبة و الإجراءات اللازمة [1].

يقرر بعض الفقه أن الالتزام التعاقدي بالإعلام يجد أساسه في واجب التعاون أو المشاركة بين المتعاقدين في تنفيذ العقد ، أي في مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود ، و يعتبر التزاما مزدوجا يتضمن في شقه الأول إعلام المتعاقد بشروط العقد و مضمونه ، وفي شقه الثاني إحاطة المتعاقد علما بجميع المخاطر المرتبطة بالتعاقد .

إذن ليس هناك ما يمنع من إلقاء عبء الالتزام بالإعلام على عاتق وكالة السياحة والأسفار انطلاقا من مبدأ حسن النية في إبرام العقود وتنفيذها ، رغم أن بعض الفقهاء يعتبر أنه من الناحية التجارية البحتة فإن الالتزام بالإعلام ، يتعارض مع عمل الوكالة نفسها لما قد يؤدي إليه من إبراز المخاطر المحيطة بالرحلة و تحذير الزبائن منها مما قد يدفعهم إلى الإحجام عن الاشتراك فيها ، و بالمقابل تحرص وكالات السياحة والأسفار على جذب الزبائن للاشتراك في الرحلات التي تنظمها بالإعلان عن الرحلة التي سيتمتع بها الزبون و عن جمال المناظر الخلابة التي سيشاهدها لا بالإعلان عن المخاطر الحقيقية التي تحف بها و التي قد يتعرض لها.

فعلى وكالة السياحة والأسفار أن تقدم إلى الزبون أثناء الرحلات برنامج الرحلة السياحية الذي يتضمن معلومات صادقة ودقيقة عن تنظيم الرحلة ، سواء كانت من حيث أوقات زيارة الأماكن الداخلة ضمن البرنامج السياحي ، أو من حيث وسائل النقل المراد استعمالها ، أم من حيث كيفية التمتع بالخدمات الأخرى المقدمة للسائح ،وعلى وكالة السياحة والأسفار أن تنبه السائح إلى المخاطر التي تواجهه كذلك .

لم يتفق الفقهاء حول طبيعة الالتزام بالتبصير، والتي اختلفت فيه الآراء ، فهناك رأي ، يعتبر الالتزام بالتبصير " مجرد التزام ببذل عناية يقتصر فيه دور وكالة السياحة والأسفار

[1] أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق ، ص 178 .

على بذل العناية اللازمة لإيصال المعلومات إلى السائح وهو بذلك لا يسأل إلا إذا أثبت السائح أنه لم يبذل العناية اللازمة لتنفيذ التزامه [1]".

ذهب رأي آخر إلى تقسيم الالتزام بالتبصير من حيث طبيعته إلى نوعين ، الالتزام قبل التعاقد بتقديم المعلومات وفيه تلتزم وكالة السياحة والأسفار ببذل العناية اللازمة فقط بتقديم المعلومات اللازمة للسائح قبل التعاقد ، والتزام الوكالة بالإعلام أثناء تنفيذ العقد و فيه يكون التزام الوكالة بالإعلام التام التزام بنتيجة و إلا عدت مسؤولة أمام السائح ، والسبب في اعتبار الالتزام ما قبل التعاقد التزام ببذل عناية هو أن إبراز وكالة السياحة والأسفار لجميع مخاطر العمل السياحي و تحذير السائحين منه يؤدي إلى إحجامهم عن الاشتراك في الرحلة السياحية و إبرام عقد الرحلة [2] .

و ذهب رأي أخير إلى عد الالتزام بالتبصير التزاما بتحقيق نتيجة، فهو التزام بعمل وهو الادلاء ببيانات صحيحة و كافية وهو كجميع الالتزامات الأخرى رابطة بين الدائن وهو المستهلك والمدين المتدخل ، ويتم تنفيذه عينا أي طبقا لما نص عليه القانون وهو التزام بتحقيق غاية فلا يكفي أن يثبت المتدخل أنه بذل العناية اللازمة في إيصال البيانات و المعلومات إلى المستهلك بل يجب أن يتم تنفيذه طبقا لما جاء في القانون [3] ، فوكالة السياحة والأسفار تعد في مركز قوة تجاه السائح (الطرف الضعيف) في العلاقة التعاقدية و يجب أخذ ذلك في الاعتبار عند قياس سلوك وكالات السياحة والأسفار ، وعلى ذلك فإنه يجب على الوكالة أن تعلم السائح بكافة المعلومات اللازمة عن الرحلة السياحية و إلا ستثور مسؤوليتها و لا تستطيع دفعها إلا بإثبات السبب الأجنبي .

نجد أن الالتزام بالتبصير في حقيقة الأمر يستمد أساسه القانوني من مبدأ حسن النية ، وهذا المبدأ يفرض على صاحبه أن يكون حسن النية بالفعل ، لا أن يبذل العناية اللازمة في ذلك ، فاعتبار الالتزام سواء بتقديم معلومات أو بالإعلام التزام بعناية فيه إجحاف في

---

[1] أشرف جابر السيد ، المرجع السابق ، ص 78 .

[2] ضحى محمد السعيد عبد الله نعمان ، مرجع السابق ، 89

[3] موالك بختة ، "الحماية الجنائية للمستهلك في التشريع الجزائري "،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر ،الجزء 37-رقم 02-1999ص 38 و ما يليها .

حق السائح لأنه قد يدفع الوكالة إلى إعطاء معلومات مضللة و كاذبة ، فالوكالة يمكن أن تعلن عن رحلات وتبالغ في الإعلان عنها ، الأمر الذي من شأنه التشويش على ذهن السائح بمعلومات خاطئة لا علاقة لها بالرحلة و بالتالي قد يعد شكلا من أشكال الوقوع في الغلط عند التعاقد لذلك أوجب على وكالة السياحة والأسفار تقديم معلومات صحيحة حتى يتمكن السائح عند التقدم للتعاقد أن يبصره من جميع جوانبه و يكون رضاه سليما خاليا من أي غلط أو تدليس .

إن المشرع لم ينص على آثار الإخلال بالالتزام بالتبصير ، فهو ليس محلا لجزاءات مدنية خاصة[1] بل اكتفى بل الجزاء الجنائي فقط ، إذن جزاءات القانون المدني هي التي ستطبق عندما يخلّ المدين بهذا الالتزام[2].

وعلى هذا الأساس إن انتفاء الالتزام بالإعلام حول صفة جوهرية يؤدي إلى قابلية العقد للإبطال على أساس الغلط الجوهري تطبيقا للمادة81 من القانون المدني ، أو قابل للإبطال على أساس التدليس الكتماني تطبيقا للمادة86 من القانون المدني .

---

[1] بن ناسي شوقي ، المرجع السابق ، ص 244

[2] موالك بختة ، المرجع السابق ،ص 39 .

المبحث الثاني : التزامات الوكالة التعاقدية المشددة :بين بذل عناية و تحقيق نتيجة

يفرض كل عقد جملة من الالتزامات على عاتق أطرافه ، وحيث إن عقد السياحة والأسفار عقد ملزم لجانبين و هو العقد التبادلي الذي يُنشئ ومنذ إبرامه التزامات متقابلة في ذمة كل من طرفي العقد [1] فيكون كلاهما دائنا و مدينا في نفس الوقت [2] .

على اعتبار أن المشرع لم ينظم أحكام عقد السياحة والأسفار تنظيما محكما كان و لابد من الرجوع للقواعد العامة ، و ما دأب عليه الفقه و القضاء الفرنسيين في تحديد التزامات وكالة السياحة والأسفار و الذي مر بعدة أدوار.

في بادئ الأمر اتفق الفقهاء على اعتبار التزامات وكالة السياحة والأسفار التزامات ببذل عناية وذلك راجع إلى تنوع الخدمات السياحية التي تقدمها وكالة السياحة والأسفار كما سبق الإشارة إليه و كذا تطور نشاطها السياحي ، فوكالة السياحة و الأسفار حسب بعض الفقهاء تلتزم ببذل عناية في تقديم الخدمة السياحية ، و من ثم يقع على عاتق العميل أي السائح عبء إثبات الخطأ في جانب وكالة السياحة والأسفار لكي تنهض مسؤوليتها [3]

غير أن البعض الآخر من الفقه اعتبر وكالة السياحة والأسفار ملزمة بتحقيق نتيجة ، إذ أن الوكالة بما تحوزه من مؤهلات و ما تكتسبه من خبرات ومعارف في الميدان السياحي تعد متدخلا محترفا و متخصصا في مهنتها ومن ثم هي أعلى مركز عن السائح الذي يعد مستهلكا ، فالأطراف في عقد الاستهلاك هي التي تضفي عليه هذه الصفة و تعطيه خاصيته التي تميزه عن غيره من العقود ، ويتميز عقد الاستهلاك أيضا بمبدأ التوازن العقدي في العلاقة التي تربط المستهلك بالمتدخل فكل عقد يقتني بمقتضاه المستهلك

---

[1] د. سليمان مرقس ، المرجع السابق ، ص 93

[2] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، 25 ، و المادة 55 من القانون المدني .

[3] P.Couvrat ;Op cit . p 143 .Chemel Anne ; Agences de voyages ,juris classeur ,civil 1984 Art 1382 a 1386 Fasc .312 -2 N 55P .12.

عبد الفضيل محمد ، المرجع السابق ،ص 163،جمال الدين عبد الرحمان محمد علي ، المرجع السابق ص 115

منتوجا أو خدمة لتلبية رغباته ، يحظى بالضرورة بتدخل من طرف المشرع بهدف إقامة التوازن في العلاقة العقدية و القضاء على الاختلال الناتج عن النفوذ الاقتصادي للمهني وعن مركز الضعف الذي يوجد فيه المستهلك [1] و هذا ما يجب أخذه بعين الاعتبار عند قياس سلوك وكالة السياحة والأسفار ، ومن ثم تحديد طبيعة الالتزامات المفروضة عليه ، و لذلك اتجه هذا الجانب من الفقهاء إلى اعتبار التزامات وكالة السياحة والأسفار التزامات بتحقيق نتيجة فقط، لا ببذل عناية [2] غير أنه في بعض الحالات الالتزام بتحقيق نتيجة يتنافى مع الحالة التي لا تتولى الوكالة فيها سوى دور الوساطة ، أي لا تلتزم إلا ببذل عناية الرجل العادي ، و أمام هذا الاختلاف وللوصول إلى المبتغى سنحاول دراسة هذه الالتزامات و تصنيفها إلى مطلبين بين التزام وكالة السياحة و الأسفار ببذل عناية (**المطلب الأول**) و التزامها بتحقيق نتيجة (**المطلب الثاني**).

---

[1] موالك بختة ،المرجع السابق ، ص 29

[2] C.A.Paris 28 Nov.1990.D.1992 ;somm .p 82 .obs .M.REMOD Gouilloud.
جمال الدين عبد الرحمان محمد علي، المرجع السابق ، 116

المطلب الأول : التزام وكالة السياحة والأسفار ببذل عناية في تقديم الخدمة .

وكالة السياحة والأسفار في سبيل تنفيذ رحلة آمنة مطمئنة يقع عليها مجموعة من الالتزامات يكون محلها التزام ببذل عناية ، وهو التزام لا يهدف إلى تحقيق غاية معينة ، وإنما يتعهد المدين ببذل جهد و عناية للوصول إلى الغرض[1]، فيكفي أن يقوم هذا الأخير ببذل العناية الواجبة سواء تحققت النتيجة المقصودة أو لم تتحقق [2] ، و بالتالي لا يعتبر المدين قد أخل بالتزامه إن لم تتحقق النتيجة المرغوب فيها ، طالما أنه بذل في تحقيقها عناية الرجل العادي [3].

حيث لا يقتصر دور وكالة السياحة والأسفار على إجراء حجوزات في الفنادق و على وسائل النقل باختلافها ، بل لابد من أن تقوم بحسن اختيار مقدمي الخدمات السياحية كالناقل والفندقي والمرشد السياحي بالإضافة إلى ضرورة متابعة مقدمي الخدمات ، و يعود الفضل ببيان أن التزام وكيل السياحة ببذل عناية إلى قاعدة تسمى "قاعدة نيويورك " حيث تذهب هذه القاعدة إلى أن وكالة السياحة و الأسفار لا تتحمل مسؤولية إهمال من عهد إليه بتنفيذ العقد فعليا لأن وكالة السياحة والأسفار لا تضمن دائما تمتع السائح (العميل) بوقت ممتع أو عودته سالما ، ما دام لم يثبت ارتكابه خطأ شخصيا ، ومن ثم إذا ثبت اتخاذ وكالة السياحة والأسفار العناية الواجبة في تنفيذ عقد السياحة والأسفار و بالرغم من ذلك أصيب السائح بضرر ، فلا يكون مسؤولا عنه [4] أي أنها تسأل عن الإخلال بأحد الالتزامات التي تتعهد بأدائها بيقظة ، وعليه يمكن القول إن الوكالة تلتزم ببذل عناية ويتعلق الأمر ب :

-الالتزام باليقظة في اختيار مقدمي الخدمات السياحية .

-الالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات السياحية .

-الالتزام بالمساعدة والمشورة . وهذا ما سنحاول توضيحه على التوالي :

---

[1] علي فيلالي ، الالتزامات ،النظرية العامة للعقد ، المرجع السابق ، ص 23

[2] العربي بلحاج ، المرجع السابق ص24

[3] طبقا لمواد ، 172 ،495 ،544 ،576 و 592 من القانون المدني الجزائري .

[4] عبد الرحمان الملحم ، المرجع السابق ، ص 53 .

الفرع الأول : الالتزام باليقظة في اختيار مقدمي الخدمات السياحية

في كثير من الأحيان تستعين وكالة السياحة والأسفار بمتدخلين في القطاع السياحي و حتى في القطاعات الأخرى في تنفيذ التزاماتها ، فهي لا تقوم بتنفيذ التزاماتها تجاه السائح بنفسها بل قد تلجأ إلى أشخاص آخرين أمثال الفندقي أو الناقل أو المرشد السياحي و غيرهم كثيرون ، فقد يقوم السائح باختيار مقدم الخدمة السياحية ، وقد تقدم الخدمة السياحية عن طريق وكالة السياحة والأسفار ، أي هي من تتولى اختيار مقدم الخدمة ، ففي حالة ما إذا اختار السائح من يقدم الخدمة له ، كأن يختار عربة للتنزه خلال الرحلة السياحية ، أو قام باختيار قارب بحري للتنزه ، من غير تدخل وكالة السياحة والأسفار ، ففي هذه الحالة يكون هو المسؤول عن سوء اختياره ، كذلك لا تكون وكالة السياحة والأسفار مخلة بالتزامها ببذل العناية اللازمة في اختيار مقدمي الخدمات متى اشترط العميل عليها الحجز في فندق معين أو الاستعانة بناقل محدد أو أي مقدم خدمة حدده بنفسه ، واقتصر دورها على الحجز فقط في الغرفة أو في وسيلة النقل المختارة [1] و مع هذا تلزم وكالة السياحة و الأسفار بأن تقدم النصح للسائح بشأن اختياره باعتباره الطرف المحترف في العقد [2].

غير أن الأمر يختلف تماما، في حالة ما إذا كان الاختيار على عاتق وكالة السياحة و الأسفار ، خاصة و أنه في أغلب الأحيان تنفيذ العقد المبرم بينها وبين السائح أو العميل يتطلب تدخل طرف ثالث مثل ناقل أو فندقي أو صاحب مطعم أو قاعة للحفلات أو مرشد سياحي أو غيرهم من مقدمي الخدمات السياحية ، واختيار هؤلاء يقع في الأغلب على وكالة السياحة والأسفار ، سواء اضطلعت بتقديم الخدمة بنفسها أو كانت مجرد وسيط في تقديمها لهذا يقع عليها الالتزام ببذل العناية اللازمة في اختيار مقدمي الخدمات ذلك أن العميل الذي يطلب من الوكالة أن تحجز له مقعدا في طائرة أو واسطة نقل دون تحديد الناقل إنما ينتظر منها حسن الاختيار [3] بالنظر للخبرة التي تتمتع بها في هذا

[1] Rep.Com.Dalloz,1997,Op .cit p.28 n 255

[2] سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ، ص 185.

[3] ضحى محمد سعيد النعمان ،المرجع السابق ص 129 .

المجال ، كذلك الحال إذا طلب العميل منها أن تبذل العناية اللازمة في اختيار الفندق المناسب ، غير أنه وكالة السياحة والأسفار لا تكون مخلة بالتزامها ببذل عناية في اختيار مقدمي الخدمات متى كان مقدم الخدمة محتكرا لها أو منفردا في تقديمها ، أي أنه المقدم الوحيد للخدمة التي طلبها العميل كأن يطلب العميل حجز غرفة في فندق في منطقة معينة ليس فيها سوى فندقا واحدا أو ناقلا واحدا فقط يتولى النقل إلى الجهة التي يقصدها العميل[1] .

يقع هذا الالتزام على عاتق وكالة السياحة والأسفار ولو لم ينص عليه العقد صراحة ، فعلى الوكالة أن تنفذ الخدمة بشكل جيد و أن تبذل في سبيل ذلك ما ينبغي من عناية لكونها تملك الخبرة و المعلومات الفنية المتعلقة بمهنتها ، و التي من أجلها قصدها الزبون واضعا باله أن وكالة السياحة و الأسفار بخبرتها وتخصصها سيتجنب الكثير من المصاعب التي ربما سيتعرض لها أثناء رحلته مما سيمكنه من التمتع برحلة هادئة ملؤها الراحة والطمأنينة، فالالتزام باليقظة في اختيار مقدمي الخدمات السياحية ، أو كما يسميه بعض الفقهاء الالتزام بالعناية والتبصر هو التزام تفرضه روح القانون و القواعد العامة على كل مدين بأداء التزام معين، إذ يلزم تنفيذ الالتزامات بقدر من الحيطة و العناية و التبصر.

السائح لن يتوجه إلى وكالة السياحة و الأسفار إلا لعلمه أنها متخصصة في تقديم الخدمات للسائحين و المسافرين ، الأمر الذي يجنبهم المتاعب خلال رحلاتهم.

فالسائح ينشد أولا و قبل كل شيء الهدوء و الطمأنينة، و من ثم فإن وكالة السياحة و الأسفار تلتزم تجاه العميل بأن تحيطه بكل الضمانات الممكنة أثناء انتقالاته و إقامته و جولاته و نزهاته ، و يجب أن تتوقع المصاعب و أن تحاول تفاديها[2].

نجد أن مثل هذا الالتزام قد أكد عليه المشرع عرضيا عند حرصه – في قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار –على ضرورة استعانة وكالة

---

[1] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 129 .

[2] P.Couvrat, Op.cit, p 144.

السياحة والأسفار بمرشدين سياحيين معتمدين وفقا لما نصت عليه المادة 27 من قانون 99-06 " يجب على وكالات السياحة والأسفار استخدام المرشدين السياحيين المعتمدين من طرف الوزارة المكلفة بالسياحة في مرافقة السياح خلال زياراتهم للمتاحف و الآثار التاريخية و المواقع الأثرية وتقديم الشروحات لهم ".

يعتبر إخلالا بالالتزام بالعناية و التبصر، أي إخلالا بالتزام اليقظة في اختيار مقدمي الخدمات السياحية مثلا ، الميعاد غير الدقيق للرحيل، أو الحجز الخاطئ على طائرة أو فندق، أو عدم استيفاء بعض الإجراءات الإدارية[1]، وكما يعتبر إخلالا بالالتزام بالعناية و التبصر، ترك السائحين في أحد المطارات دون جوازات سفرهم و دون مرشد، أو عدم تزويد قائد أداة النقل بالأوراق اللازمة لعبور الحدود الدولية مثلا[2].

إذا على وكالة السياحة والأسفار أن تحرص على اختيار شركة الطيران ذات السمعة الحسنة في تنفيذ التزاماتها و خدماتها التي تقدمها لعملائها و أن تحرص على اختيار ناقل يقدم وسائل نقل حديثة و مريحة وعلى معرفة جيدة للطرق لتسهيل عملية الانتقال داخل المناطق السياحية و حتى لا يضيع وقت الزبائن في الانتظار كما عليها اختيار فنادق ذات المستوى لتوفير الراحة والأمان للزبائن ، و اختيار المطاعم المعروفة بنظافتها وحسن استقبالها حسب القواعد الفنية المتبعة في هذا الصدد ، كما تلتزم بالاستعانة بالمرشدين السياحيين المعتمدين من قبل وزارة السياحة ، وأن تتوفر فيهم بعض الصفات فيجب أن يكونوا معروفين بحسن معاملتهم وعلى دراية كافية و خبرة بالمنطقة السياحية فمثلا في موسم الحج لا بد من الاستعانة بمرشدين على دراية بمراسيم الحج وسبق لهم و أن أدوها من قبل ، فإذا لم يتضمن برنامج الرحلة السياحية الفندق المراد المبيت فيه أو واسطة النقل أي عدم الدقة في تحديد الخدمات السياحية فوكالة السياحة والأسفار تحرص على أن يكون الفندق ذا مستوى جيد و ليس رديئا أو منخفضا ، وعلى العكس من ذلك إذا تضمن البرنامج اسم الفندق أو كان من اختيار العميل ولو لم يكن ذا مستوى عال فان الوكالة غير مسؤولة عن سوء اختياره .

---

[1] Trib. Com. Seine, 22 janv. 1960, Gaz. Pal. 1960. I. 227.

1- عبد الفضيل محمد أحمد ،المرجع السابق ،ص160 .

التزام وكالة السياحة والأسفار بالعناية في اختيار مقدمي الخدمات يختلف باختلاف الدور الذي تقدمه ، لذلك علينا أن نميز بين الحالة التي يقوم فيها السائح باختيار مقدم الخدمة السياحية ، و بين الحالة التي تقدم الخدمة السياحية عن طريق وكالة السياحة والأسفار ففي الحالة الأولى تأخذ وصف الوكيل وهنا لا يمكن للزبون الرجوع على وكالة السياحة والأسفار إلا إذا أثبت سوء اختيار الوكالة فمثلا إذا أصيب الزبون بضرر في مرحلة النقل، فيجب عليه إثبات سوء اختيار الناقل في جانب الوكالة للمطالبة بالتعويض الجسدي أو المالي أو المعنوي كعدم تمتعه بالرحلة أو عدم حصوله على الراحة المنشودة أثناء النقل ، أما في الحالة الثانية وهي ما إذا كانت وكالة السياحة والأسفار مقدما فعليا للخدمة فالأمر هنا يختلف ، فوكالة السياحة والأسفار تمارس دور المقاول أو دور الناقل ، فإذا أصيب الزبون بضرر جسدي أو مالي بخطأ من الوكالة بصفتها مقدما فعليا للخدمة فلا حاجة لإثبات الخطأ في جانبها لأن التزام الوكالة في هذه الحالة التزام بضمان السلامة وهو التزام بنتيجة ، كما سيأتي شرحه لاحقا بالتفصيل .

بالتالي نجد أن مجال التزام وكالة السياحة والأسفار بالعناية في اختيار مقدمي الخدمات يقتصر على دور الوساطة أي أن وكالة السياحة والأسفار عندما تلعب دور الوسيط فيتسع نطاق التزامها بالعناية في اختيار مقدمي الخدمات ليشمل التعويض عن الأضرار الجسدية كإصابة الزبون بجروح أو وفاته فيقرر التعويض لورثته أو الإصابة بأضرار مالية كفقدان الأمتعة أو الإصابة بأضرار معنوية ، كعدم تمتعه بالرحلة أو عدم حصوله على الراحة المنشودة أثناء النقل أو في الفندق ، ففي هذه الحالة يمكن للزبون المطالبة بالتعويض عن الأضرار السابقة بشرط إثبات سوء اختيار مقدم الخدمة الذي حصل الضرر بخطئه [1]، ومن جهة أخرى يضيق مجال التزام وكالة السياحة والأسفار بالعناية في اختيار مقدمي الخدمات عندما تقدم الخدمة بنفسها ليقتصر فقط على التعويض على الضرر المعنوي فقط أما عند إصابة الزبون بضرر جسماني أو مالي فالتعويض يكون على أساس الإخلال بالالتزام بضمان سلامة والالتزام بتحقيق نتيجة.

[1] كما يمكن اللجوء إلى تطبيق أحكام المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، كما سيأتي بيانه لاحقا .

تجدر الإشارة إلى أن القضاء الفرنسي في العديد من أحكامه رتب المسؤولية على وكالة السياحة والأسفار على أساس الخطأ في رقابة هذه الأخيرة مع أنها كانت مقدما فعليا للخدمة و للتعويض عن ضرر جسماني ،و لعل السبب هو أنه اعتبر التزام الوكالة بضمان السلامة التزاما بعناية لا بنتيجة ، فاعتبر التزام الوكالة بضمان السلامة إلتزاما ببذل عناية يقتضي إثبات الخطأ في جانبها و الذي يتمثل كما يرى القضاء الفرنسي إما في سوء اختيار مقدمي الخدمات أو في عدم مراقبتهم .

غير أنه بالنسبة لنا نجد أنه عندما يصاب الزبون بضرر جسماني أو مالي في حالة ما إذا كانت الوكالة مقدما فعليا للخدمة فإنه يرجع عليها على أساس الالتزام بضمان السلامة لأنه التزام بنتيجة لا ببذل عناية كما سيأتي تبيانه لاحقا .

فقد قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية معروفة جدا باسم "تاكسي ريو" [1]و التي تتلخص وقائعها في أن أحد الزبائن طلب تنظيم سفرة منظمة فردية له مع زوجته لمدة شهرين في أمريكا الشمالية وأمريكا الجنوبية من قبل وكالة السياحة والأسفار CIWL

عند نزولهم في مدينة ريو ديجانيرو تم إلقاء القبض على المرشد السياحي و السائق فأدى ذلك إلى تأجيل الرحلة الترفيهية إلى اليوم التالي مع مرشد سياحي آخر وسائق جديد و أثناء الرحلة التي كانت مبرمجة لنقل الزوجين إلى منطقة كريست ريمتر وهي موقع ديني ، اصطدم السائق بجسر مما أدى إلى سقوط السيارة عن مسافة 14 متر نتج عنها وفاة الزوجين وفرار السائق ، الأمر الذي دفع الورثة إلى رفع دعوى ضد وكالة السياحة والأسفار CIWL ،فقررت محكمة النقض الفرنسية أن وكالة السياحة والأسفار وكالة مشهورة في السوق الفرنسية ، يتوافر لها من الوكلاء ، والمندوبين بما يسمح لها بالتعرف على وسائل النقل في البرازيل ، وكان عليها الالتزام بمراعاة الدقة و الحرص في اختيار الناقل ووسيلة النقل ، وخاصة أنها تعلم أن العديد من سائقي الأجرة لا تتوافر لديهم القدرات و الإمكانيات بقيادة المركبات بالطرق الجبلية الوعرة ، فضلا عن أن التأمين على

[1] T.Com ;Seine , 14 jany1955 ,D.1955,Somm.67,Gaz ,Pal 1955.1.141 ;CA Paris, 25 nov1955,Jcp1956.

السيارات ليس إجباريا في البرازيل ، وخلصت إلى أنه لما كانت وكالة السياحة و الأسفار قد خالفت الالتزاما بحسن اختيار الناقل و وسلية النقل ، فإنها تكون مسؤولة في مواجهة الورثة بالتعويض [1].

في قضية أخرى[2] تعرض أحد الزبائن المشتركين في رحلة سياحية شاملة في بانكوك إلى إصابة أثناء االنقل في حافلة تابعة لناقل اختير من قبل وكالة السياحة والأسفار المنظمة للرحلة ،ألقت محكمة الاستئناف المسؤولية على عاتق الوكالة لأنها لم تتحقق من كفاءة الناقل في بانكوك و من ثم عدتها مقصرة في اختيار الناقل الذي لم يكن معروفا و مضمونا على حد تعبير المحكمة .[3]

في قضية أخرى[4] تتلخص وقائعها في إصابة زوجين بتسمم غذائي بسبب طعام قدم لهما في باخرة أثناء اشتراكهما في رحلة سياحية شاملة في مصر ، و كان نتيجة ذلك أن السيد والسيدة هوميسر لم يكملا الرحلة كما عانيا من مشاكل صحية استلزمت الكثير من النفقات على العلاج و الفحوصات المخبرية فطالبا بالتعويض عن الضرر الذي أصابهما مدعمان بالمستندات التي تثبت النفقات التي بذلاها على العلاج ، فقضت المحكمة بإلزام وكالة السياحة والأسفار منظمة الرحلة الشاملة بمبلغ قدره أربعة عشر الف فرنك فرنسي تعويضا للزوجين و سببت المحكمة قرارها إلى خطأ الوكالة في اختيار مقدم الخدمة و خطأه في مراقبته أيضا.

الملاحظ في هذه القضايا أن القضاء الفرنسي لم يعتمد على مبدأ الالتزام بضمان السلامة في تأسيس المسؤولية و التعويض عن الأضرار الجسمانية بل لجأ إلى الاعتماد على المسؤولية القائمة على الخطأ في اختيار مقدمي الخدمات أو الخطأ في المراقبة و لعل السبب في ذلك اعتبار الالتزام بضمان السلامة التزاما ببذل عناية لا بنتيجة مما يقتضي إثبات الخطأ في جانب مقدمي الخدمات أو عدم مراقبة هؤلاء . لذلك نجد أن الأجدر

[1] أشار إلى هذا الحكم سعيد الزرقد ، المرجع السابق ، ص 180

[2] Cass.1ere civ 24 juin 1964 , Bull , clv,1 n° 163.

[3] أشارت إلى هذا لحكم ضحى محمد السعيد نعمان ، المرجع السايق ، ص 133 .

[4] Yanic DAGORNE LABBE‹ les agences de voyages ,Recueil Dalloz ,1999, P 265.

اعتبار التزام وكالة السياحة والأسفار بضمان السلامة هو التزام بنتيجة مما يعفي الزبون من عبء إثبات الخطأ في جانب المتعهد و هو الأصح منطقا ، وهذا ما سنحاول تأكيده لاحقا عند التطرق للالتزام ضمان السلامة لوكالة السياحة والأسفار .[1]

الفرع الثاني :الالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات السياحية

إن كان يبدو أن الالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات السياحية هو نفسه الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات السياحية ، إلا أن الحقيقة هي غير ذلك فالأول هو التزام لاحق على الثاني، فالالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات السياحية يلي الالتزام بحسن اختيار مقدمي الخدمات السياحية ،لأن هذا الأخير يقع قبل العقد بينما الالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات يأتي بعد العقد أي أثناء التنفيذ ، فالغرض منه السهر على مراقبة حسن سير الرحلة و التأكد من السير الجيد و المنظم لها و إن كل منفذ للرحلة يقوم بالمهام الموكل له على أحسن وجه ، والالتزام باليقظة في حسن اختيار مقدمي الخدمات و الالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات السياحية التزامان متكاملان ، بحيث إذا أحسن اختيار مقدمي الخدمات السياحية فقد سهل عليه الالتزام اللاحق و العكس صحيح ، إذا لم يحسن اختيار مقدمي الخدمات السياحية فقد صعب عليه مهمة رقابة ومتابعة تنفيذ الرحلة .

اختيار وكالة السياحة والأسفار لناقل حسن السمعة لا ينفي مسؤوليته في متابعة هذا الناقل أثناء قيامه بعملية النقل ، كما لو كانت السيارة المراد أن يتم تشغيلها في عملية النقل مكيفة لكن أثناء تنفيذ الرحلة لم يتم تشغيل المكيف ما أدى إلى عدم ارتياح السياح أثناء الرحلة واستيائهم الأمر الذي تقوم معه مسؤولية الوكالة بسبب عدم مراقبتها للناقل أثناء الرحلة ، فالالتزام بالمراقبة يشمل جميع مراحل تنفيذ الرحلة إلى غاية انتهائها دون توقف .

قد أكدت محكمة النقض الفرنسية على هذا الالتزام ، و ذلك في دعوى تتلخص وقائعها ، في أن احد السائحين و صديقا له شاركا في رحلة منظمة أو شاملة (جماعية) إلى الشرق الأقصى ، وفي الطريق من الفندق إلى المطار ، أصيب الصديق في حادث

[1] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ص 134 -135 -

مركبة ، وعند رفع الدعوى للمطالبة بالتعويض على وكالة السياحة و الأسفار ، أكدت المحكمة على مسؤولية وكالة السياحة والأسفار المنظمة للرحلة لحساب نادي البحر المتوسط عن الإخلال بالالتزام بمراقبة الناقل المحلي أثناء الرحلة و بالتالي تعويض المضرور عن الضرر الجسدي الذي نتج عن الحادث ، ولما تمسكت وكالة السياحة و الأسفار و شركة التأمين بعدم وقوع خطأ شخصي منها ، وضرورة العلاقة السببية بين الخطأ و الحادث الذي وقع ، رفضت محكمة النقض هذا الدفع مؤكدة أنه يقع على عاتق وكالات السياحة والأسفار التزام بمراقبة سائر مقدمي الخدمات السياحية للعملاء و خاصة بالنسبة للنقل .[1]

الملاحظ أن الالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات السياحية يقترب كثيرا من التزام المقاول الأصلي بمراقبة عمل المقاول الفرعي أو المقاول من الباطن ، فالوكالة تقوم بنفس الدور الذي تقوم به المقاولة الأصلية و التي تعهد بتنفيذ جزء من المشروع إلى مقاولة أخرى تتولى على عاتقها مراقبتها والتأكد من حسن تنفيذ المقاولة و ذلك تحت مسؤوليتها ، نفس الأمر بالنسبة لوكالة السياحة والأسفار فهي مسؤولة عن عمل مقدمي الخدمات السياحية التي لجأت إليهم في تنفيذ عقد السياحة والأسفار .

الفرع الثالث: الالتزام بتقديم المساعدة والمشورة .

الالتزام بتقديم المساعدة والمشورة هو التزام تعاقدي ، يستند إلى القواعد العامة للتعاقد وخاصة مبدأ حسن النية في التعاقد وفقا لما نصت عليه القواعد العامة " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه و بحسن نية ، ولا يقتصر العقد على التزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب ، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون و العرف و العدالة وحسب طبيعة الالتزام "[2] و الالتزام بتقديم المساعدة والمشورة يختلف تماما عن الالتزام بتقديم المعلومات الذي سبق الإشارة إليه فهذا الأخير التزام ما قبل التعاقد يكون سابقا عن إبرام العقد الهدف منه إنارة تكوين رضا حر مستنير لدى السائح قبل إقدامه على التعاقد ، فهو

---

[1] حكم محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 23 فيفري 1983 أشار إليه الزرقد ، الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة المرجع السابق ، ص 185.

[2] المادة 107 من القانون المدني الجزائري .

يتضمن إخبارا حياديا للتعريف بملابسات محل العقد و الإحاطة به على نحو مؤكد يؤدي إلى ثبوت الرضا على نحو مستتير، بينما الأول التزام تعاقدي تال على إبرام العقد و لا يترتب إلا بمناسبة تنفيذه .

كما أنه لا بد من التمييز بين الالتزام بتقديم المشورة الذي يعد التزاما تابعا لالتزام أصلي و هو تنفيذ عقد السياحة والأسفار و عقد تقديم المشورة الذي يعد التزاما أصليا يتمثل في تقديم المشورة [1]، ونلاحظ في هذا المجال لزوم التمييز بين بعض المفاهيم القريبة من حيث المضمون إلى التزام بتقديم المشورة حتى لا يحدث خلط بين هذه المصطلحات فنجد مثلا الالتزام بتقديم النصيحة والالتزام بالتحذير اللذين يتسمان بالطابع الايجابي الذي يقتضي من المدين بالالتزام أن يتدخل ايجابيا لدى الدائن ، فالالتزام بتقديم النصيحة يقتضي من المدين حمل المتعاقد الآخر على إثبات أمر معين ، أو حمله على الامتناع عن إثبات أمر بذاته ، أما الالتزام بالتحذير فيتضمن لفت نظر المتعاقد الآخر ، و تنبيهه إلى المخاطر التي تنجم عن أمر معين ، وذلك بهدف رده عن إتيان هذا الأمر ، وهو بهذا المعنى يقتضي من المدين بهذا الالتزام قدرا من المثابرة على إعلام الطرف الآخر ، وتحذيره ، بينما الالتزام بتقديم المشورة أو المساعدة فهو التزام تابع يتضمن شرحا و توضيحا أكثر تحديدا للسائح حيث لا يكتفي المدين بالتحذير بل فلا بد من إرفاق التوجيهات بالنصح و الإرشاد .

في قرار آخر ، أوضحت فيه المحكمة بمقتضى هذا الالتزام ، أنه ينبغي على وكيل السياحة والأسفار أن يتخذ كل ما من شأنه في مواجهة الصعوبات التي قد تواجه عملائها فهو يلتزم ببذل كل يقظة ، و ذلك لضمان تنفيذ العقد ، وبصفة خاصة خارج حدود الوطن لمساعدة عميلها بكافة الوسائل المتاحة لها [2] .

---

[1] حسن حسين البراوي ، عقد تقديم المشورة ، القاهرة ، 1998 ص 15

[2] - أشرف جابر سيد ، المرجع السابق ، ص 57

المطلب الثاني : التزام وكالة السياحة والأسفار بتحقيق نتيجة

إن كان الأصل أن وكالات السياحة و الأسفار تقدم الخدمات السياحية بناء على طلب العميل، و عندئذ تقوم بدور الوسيط غير أنه تعاظم دورها و تطوره و جعل منها المبادرة ، حيث أصبحت تتولى تنظيم الرحلات و تعلن عنها و تدعو الجمهور إلى الاشتراك فيها مقابل تكلفة إجمالية معينة، بحيث صارت الرحلات المنظمة عنها كما لو كانت سلعة كأي سلعة أخرى ، أمام هذا التطور الذي شهدته الخدمات السياحية ، كان و لا بد من تدخل المشرع والقضاء لحماية الطرف الضعيف في العلاقة من خلال التشديد من التزامات وكالة السياحة والأسفار فلم تعد الوكالة ملزمة ببذل العناية اللازمة في تنفيذ التزاماتها بل و لابد من تحقيق النتيجة المرجوة خاصة إذا تعلق الأمر بالرحلات الشاملة أو المنظمة كما يسميها البعض، فجوهر التزام المدين في الالتزام بنتيجة هو تحقيق غاية معينة ، فإذا لم تتحقق تلك النتيجة أو الغاية اعتبر مخطئ ، حتى ولو بذل في سبيل تحقيق تلك النتيجة عناية الرجل المعتاد ، و يكفي على الدائن إثبات الالتزام ، بغير حاجة إلى إثبات وقوع الخطأ من جانب المدين ، و يقع على المدين عبء إثبات تحقق النتيجة أو استحالة تحققها لسبب أجنبي لا يد له فيه [1] ، حيث اتجه القضاء خاصة إذا تعلق الأمر بالرحلات الشاملة إلى اعتبار التزام وكالة السياحة والأسفار التزاما بتحقيق نتيجة هي عودة السائح سالما ، فهي مسؤولة عن تحقيق نتيجة محددة (**الفرع الأول**)، هي توافق الرحلة مع العقد ، وحسن تنفيذ البرنامج وفق ما أطر له مع ضمان السير الحسن لكل مراحل الرحلة ، بالإضافة إلى مسؤوليتها عن الأشخاص الذين تعاقدت معهم ، و ينبثق هذا الالتزام عن التزام وكالة السياحة والأسفار بضمان سلامة السائح (**الفرع الثاني**) و التزام وكالة السياحة والأسفار بضمان حسن سير الرحلة والإقامة (**الفرع الثالث**) ، الالتزام بحسن تنفيذ برنامج الرحلة السياحية (**الفرع الرابع**).

[1] أحمد شوقي محمد عبد الرحمان ، المسؤولية المدنية الشخصية في الفقه والقضاء المصري و الفرنسي ، منشاة المعارف ، 2007، ص 55.

الفرع الأول : الرحلة السياحية الشاملة مناط الالتزام بنتيجة

الرحلة السياحية الشاملة ، أو السفر الجزافي voyages à forfait أو كما يسميها بعض الفقهاء بالسفرة أو الرحلة الجماعية المنظمة و هي صورة عن التطور الذي شهدته الخدمات السياحية ، المقدمة من قبل وكالات السياحة والأسفار ، و المعلن عنها للجمهور لقاء مبلغ مالي إجمالي يشمل قيمة التذكرة و أجرة السكن و النقل إضافة إلى قيمة الخدمات السياحية الأخرى ، ومهما كان نوع هذه السفرة .

تمتاز هذه السفرات أو الرحلات بكونها شاملة ، بغض النظر عما إذا ما كانت جماعية أي تتضمن مجموعة من السياح أو فردية أي موجهة لسائح وحيد ، كما تشمل الرحلة السياحية الشاملة مجموعة من الخدمات السياحية المختلفة والمتفرعة من حجز تذاكر ، تهيئة وسائط النقل بحرية وجوية وبرية ،حجوزات فندقية وأخرى في مطاعم و متاحف ومسارح ، نفقات إجراءات الحصول على تأشيرات الدخول ،خدمات تصريف العملة ، خدمات الإرشاد السياحية ،جولات سياحية ... وغيرها من الخدمات السياحية التي تبدأ من المراحل الأولى و تنتهي بالوصول للبلد الأصلي نقطة الانطلاق.

فوكالة السياحة والأسفار تتعهد بتقديم جملة من الخدمات السياحية في عقد واحد يشمل جميع هذه الخدمات ، لذلك اعتبر عقد الرحلة السياحية الشاملة من عقود الخدمات والتي تندرج ضمن عقود الخدمات المركبة ، فهذا العقد يشمل جملة من الخدمات السياحية غير منفصلة بل يتضمنها عقد واحد ، مقابل ثمن واحد يشملها جميعها لذلك سميت بالشاملة.

قد سبق و أن أشرنا إلى أن المشرع قد عرف عقد السياحة و الأسفار في المادة 14 من قانون القانون 99-06 المؤرخ في 1999/04/04 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار في المادة 14 على هذا النحو " يقصد بعقد السياحة و الأسفار كل اتفاق مبرم بين الوكيل السياحي و الزبون و المتضمن وصفا لطبيعة الخدمات المقدمة و حقوق و التزامات الطرفين خاصة فيما يتعلق بالسعر و إجراءات التسديد ومراجعة الأسعار المحتملة و الجدول الزمني وشروط البطلان والفسخ" .

من خلال هذا التعريف نستخلص أن المشرع لم يضع تعريفا خاصا بعقد الرحلة الشاملة، و إنما تطرق إلى عقد السياحة و الأسفار بشكل عام ، مما يدفعنا إلى دراسة هذا الأخير مع التأكيد على عقد الرحلة الشاملة الذي يمتاز بخصائص عامة شأنه شأن العقود السياحية الأخرى وخصائص خاصة يتميز بها عن العقود الأخرى ، وهذه الخصائص تختلف باختلاف الإطار الذي ننظر به إلى عقد الرحلة الشاملة فإذا نظرنا إليه من خلال التنظيم التشريعي نجد أن عقد الرحلة الشاملة من العقود المسماة والذي يندرج تحت إطار العقود التجارية ، أما من حيث إطار تكوينه فيعد من عقود الإذعان والمساومة و ذلك بحسب الأحوال ، وبالنظر إلى صفة أطرافه فنجد أنه يعد من عقود الاستهلاك والثقة المشروعة ومن حيث موضوعه فهو يندرج ضمن عقود الخدمات المركبة ، أما من حيث نفاذه فهو عقد زمني و أخيرا من حيث الآثار فهو يندرج ضمن عقود المعاوضة الملزمة لجانبين و العقود المحددة .

سنحاول التفصيل في هذه الخصائص لإبراز مميزات عقد الرحلة الشاملة باعتباره احد أهم عقود السياحة والأسفار التي تبرمها وكالات السياحة و الأسفار :

أ- من حيث التنظيم التشريعي :

يقصد بالتنظيم التشريعي الإطار القانوني المنظم لهذا النوع من العقود ، وهو قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة الأسفار وقد تبنى المشرع تسمية خاصة لهذه العقود وهي عقد السياحة و الأسفار لذلك يعد عقدا مسمى ، وعلى اعتبار أن وكالة السياحة الأسفار تعد تاجرا فإن جميع تعاملاتها تعد كذلك وعليه فعقد السياحة و الأسفار يعقد عقدا تجاريا بالضرورة .

-**عقد السياحة والأسفار عقد مسمى** :ينقسم العقد من حيث التنظيم التشريعي إلى عقد مسمى وعقد غير مسمى ، فأما العقد المسمى فهو العقد الذي نظمه القانون باسم معين

وبنصوص تنظم أحكامه بالذات [1] ، ومن ذلك يتبين بأنه لكي يعد العقد عقدا مسمى فلابد من أن يكون قد نظمت أحكامه من قبل المشرع وأن يكون قد خصه باسم معين بغض النظر عن مصدر هذا الاسم سواء كان مصدره العرف أو التعامل أو حتى التشريع في حد ذاته ، فالعبرة من تنظيمه هو كثرة تداوله [2] وازدياد أهميته ، و أما العقد غير المسمى فهو تلك العملية العقدية التي لم يتول المشرع تنظيمها ولا تسميتها ولا تعريفها بعد، فهي عقود يصيغها المتعاقدان [3]، ولا يمكن تسميتها لعدم إمكان حصرها ، فالإرادة حرة في إنشاء ما تريد من عقود طالما أنها لا تخالف النظام العام والآداب العامة ، فالعقد غير المسمى هو عقد لم ينظمه المشرع بأحكام خاصة لذلك فهو يبقى خاضعا للقواعد العامة للعقد و بغض النظر عما إذا كان له اسم معروف في الحياة العملية [4] ،ويعود السبب في عدم تنظيمه إلى عدم أهمية مثل هذه العقود في الحياة العملية وقت إصدار التشريع بالرغم من تداوله بين الناس غير أنه متى ظهرت أهميته يتدخل المشرع لتنظيمه[5]

لقد نظم المشرع عقد السياحة والأسفار في الباب الثالث من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار وقد تبنى تسمية السياحة و الأسفار كما سلف تبيانه وخصص له 04 مواد وعليه فعقد السياحة و الأسفار يعد من العقود المسماة ، وان كان يعاب على المشرع عدم الاهتمام بهذا النوع من العقود وعدم إحكام تنظيمه فقد ترك للأطراف الاتفاق على تحديد الحقوق والالتزامات وكذا شروط التعديل و الفسخ و البطلان .

---

[1] سليمان مرقص ، الوافي في شرح القانون المدني ، الالتزامات ، نظرية العقد والإرادة المنفردة ، المجلد الأول ،الجزء الثاني ، الطبعة الرابعة ، القاهرة ،1987 ، ص 111 .

[2] سمير عبد السيد تناغو ، عقد البيع ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2005، ص 7-8 .

[3] علي فيلالي ، النظرية العامة للعقد ،المرجع السابق ، ص 89.

[4] .توفيق حسن فرج و و د. جلال علي عدوي.، النظرية العامة للالتزام ،منشورات حلبي الحقوقية ، بيروت 2002 ص 44 .

[5] .جمال عبد الرحمن محمد علي ، المرجع السابق ص 08.

تنظيم عقد السياحة و الأسفار اقتصر على قانون99-06 على خلاف القوانين السابقة له[1] وقد حاول المشرع من خلال وضع نموذج لعقد السياحة والأسفار يتضمن مجموعة من البنود تحوي الحقوق و الواجبات التي يجب أن يشملها أي عقد سياحة و الأسفار إضافة إلى شروط التعديل و الإلغاء ، وقد حرص المشرع على تحرير عقد السياحة و الأسفار وفقا للنموذج المعد تحت طائلة العقوبة الجزائية وفقا للمادة 42 من قانون 99-06 ".تتعرض كل وكالة لم تسلم سندا يثبت إبرام عقد السياحة و الأسفار كما هو محدد في المادة 16 من هذا القانون ، لدفع غرامة مالية من عشرة ألاف دينار إلى خمسين ألف دينار" ، ويترتب على اعتبار عقد السياحة و الأسفار عقدا مسمى إلزام إخضاعه للأحكام المتفق عليها بين المتعاقدين والتي نص عليها المشرع ، فإن لم يجد القاضي أحكاما خاصة يلجأ إلى القواعد العامة للقانون المدني ، وقد يلجأ القاضي إلى تطبيق على العقد نوعين من القواعد ، فمثلا بالنسبة إلى العقود التجارية المسماة يطبق عليها الأحكام المتفق عليها من قبل طرفي العقد و من ثم الأحكام العامة الواردة في القانون المدني ، حيث يعد القانون المدني المصدر العام للقانون التجاري ، و إن لم يجد حلا ، يلجأ القاضي إلى القواعد الخاصة بأقرب العقود المسماة الأخرى لعقد السياحة و الأسفار وتطبيق ما يمكن القياس عليه [2] ، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع اهتم بدراسة جل العقود السياحية و أخضعها لنفس القواعد ، كما أنه لم يتناول أحكاما خاصة بعقد الرحلة الشاملة و يعد ذلك قصورا من جهته.

---

[1] قانون 90-05 المؤرخ 19 /02/ 1990 المتعلق بوكالات السياحة و الأسفار ، مرسوم 63-488 المؤرخ في 1963/12/28 المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي الخدمات للمسافرين و السياح ، مرسوم 67-286 المؤرخ في 1967/12/20 المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي خدمات للمسافرين.

[2] جمال عبد الرحمن محمد علي ، المرجع السابق ، 09 .

- عقد السياحة والأسفار عقد تجاري:

ذهب البعض إلى تعريف العقود التجارية بأنها الأدوات القانونية لتبادل الثروات و الخدمات في ميدان النشاط التجاري ، بواسطتها يتم التعامل التجاري ، سواء في نطاق التجارة الداخلية أو في نطاق التجارة الدولية [1] ، إلا أن أغلبية الفقهاء يتجهون إلى عدم تحديد تعريف للعقد التجاري باعتبار أن هذا العقد يفتقر إلى الدقة و التحديد رغم شيوع استعماله ، و ذهبوا في تحديد مفهومه من خلال تحديد العمل الذي يتضمنه هذا العقد ، فإذا كان العمل تجاريا كنا أمام عقد تجاري و إلا فهو مدني [2] .

يعد عقد السياحة والأسفار عقدا تجاريا للاعتبارات التالية :

- تعتبر عقود السياحة والأسفار عقودا تجارية لأنها تهدف إلى تحقيق الربح و بالتالي تتضمن معنى المضاربة، ووفقا لذلك فإن وكالة السياحة و الأسفار تباشر نشاطها من خلال مشروع ، و يمكن القول إن فكرة الحرفة متوافرة كذلك ، و هي كلها معايير اعتمدها فقهاء القانون التجاري في تحديد طبيعة العمل و ما إن كان تجاريا أم مدنيا.

-في نطاق عقد السياحة و الأسفار عدت خدمات وكالات السياحة والأسفار من الأعمال التجارية إذا كانت بقصد الربح ، ويعد عقد السياحة والأسفار من مجمل الخدمات التي تقدمها هذه الوكالات ، حيث إن هذه الأخيرة تمارس هذه الخدمات والمحددة في المادة 04 من قانون 99-06 المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار على وجه الاحتراف فإنها تكتسب صفة التاجر إذن فعقد السياحة والأسفار يعد عقدا تجاريا تمارسه وكالات السياحة و الأسفار على وجه الاحتراف بوصفها تاجرا ، كما تعد وكالة السياحة والأسفار مقاولة خدماتية و طبقا للمادة 02 من

---

[1] عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، ج 1 ، ط 3 دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان ، 2005 ،ص 257

[2] فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري ، ج 1 ، ط 1 ، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2004

القانون التجاري" يعد عملا تجاريا بحسب موضوعه:..-كل مقاولة للتوريد أو الخدمات ". فهي تمارس عملا تجاريا بحسب الموضوع فيعتبر عملا تجاريا كل مقاولة تقوم بتقديم خدمات مثل استغلال الفنادق و النوادي التي تقوم بتقديم خدمات بقصد الراحة والتسلية إلى روادها في مقابل معين [1] ، وتعد وكالة السياحة والأسفار مقاولة خدماتية عند توليها تقديم الخدمات السياحية بنفسها .

- وكالات السياحة والأسفار طبقا للمادة 04 الفقرة 03 من القانون التجاري تعد عملا تجاريا بحسب الشكل "يعد عملا تجاريا بحسب الشكل :"-وكالات ومكاتب الأعمال مهما كان هدفها...." ، و يقصد بها الوكالات و مكاتب الأعمال التي يقوم فيها الأشخاص بأداء شؤون الغير مقابل أجر يحدد بمبلغ ثابت يتم الاتفاق عليه مسبقا أو يحدد بنسبة مئوية من قيمة الصفقة التي تتوسط الوكالات و المكاتب لإبرامها ويختلف نشاط هذه الوكالات والمكاتب بحسب الأعمال التي تقوم بها و مثالها مكاتب التخديم ووكالة الأنباء و وكالات السياحة والأسفار [2] ، التي تعد في نظر المشرع عملا تجاريا بحسب الشكل .

-طبقا للمادة 03 الفقرة 01 من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار تعد وكالة السياحة و الأسفار مؤسسة تجارية " فهي كل مؤسسة تجارية تمارس بصفة دائمة نشاطا سياحيا يتمثل في بيع بصفة مباشرة أو غير مباشرة رحلات و إقامات فردية أو جماعية و كل أنواع الخدمات المرتبطة بها كما هو منصوص عليها في المادة 04 أدناه .

---

[1] نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الأعمال التجارية ، التاجر ، المحل التجاري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة السادسة 2004، ص 83

[2] نادية فضيل ، المرجع السابق ، ص 114

-طبقا للمادة 24 من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار التي تنص على "يجب أن يكون للوكالة اسم تجاري خاص بها و مختلف عن تسميات الوكالات الأخرى" .

-طبقا للمادة 26 من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار " يتوجب على الوكالة أن تذكر رقم رخصتها في كل العقود التجارية و الفواتير المسلمة و الإعلانات و النشريات و الوثائق الإعلامية و الترقوية "، وعلى ذلك فعقود السياحة و الأسفار تعد عقودا تجارية.

-طبقا للمادة 02 الفقرة 08 من القانون التجاري "يعد عملا تجاريا بحسب الموضوع :..
-كل مقاولة لاستغلال النقل و الانتقال .....

-كل الرحلات البحرية ....."

فقد تقوم المقاولة بممارسة نشاطها بواسطة وسائل النقل مملوكة لها فيعد النقل حينئذ من قبيل الأعمال التجارية بحسب الموضوع كونه يتم على سبيل المقاولة كذا الحال بالنسبة للرحلات البحرية السياحية التي تنظمها الوكالات أما بمبادرة منها و دعوة الجمهور للمشاركة فيها أو بطلب من المشتركين ويتفقون مع الوكالة على شروطها و في الحالتين نكون أمام مقاولة سياحية .

خلاصة عقد السياحة و الأسفار يعد عقدا تجاريا بالنسبة لوكالة السياحة و الأسفار أما بالنسبة إلى السائح- سواء كان تاجرا أو لا- فإن عمله هو عمل مدني ذلك لأنه لا يمكن عد الترفيه و التنزه ومشاهدة الآثار و المناظر الطبيعية عملا تجاريا ، حيث إن السياحة لا تشمل أعمال التجارة ، لذلك فإن عمل السائح يدخل ضمن الأعمال المدنية ،

وحتى في حالة ما إذا كان السائح تاجرا فإن عمله لا يعد تجاريا و لا يكون لأغراض التجارة و إلا فإننا لا نكون أمام عملية سياحية [1].

تبرز أهمية اعتبار عقد السياحة و الأسفار عقدا تجاريا ، من حيث النظام القانوني الذي سيخضع له ، و يتعلق الأمر بالقانون التجاري على اعتبار أن العقود التجارية تختلف عن العقود المدنية فالنظام القانوني المدني يختلف عن النظام القانوني التجاري من حيث الاختصاص ، واكتساب صفة التاجر و ما يتعلق بالفوائد و التضامن وكذا الإثبات وغيرها.

ب-من حيث الآثار :

فعقد السياحة و الأسفار يندرج ضمن عقود المعاوضة الملزمة لجانبين والمحددة ، فيندرج عقد الرحلة الشاملة ضمن العقود التالية :

-عقد السياحة والأسفار عقد معاوضة :

يعتبر عقد المعاوضة ذلك العقد الذي يأخذ المتعاقد فيه مقابلا لما يعطيه [2] ، و يعد عقد الرحلة الشاملة من عقود المعاوضة ، حيث يأخذ كل طرف مقابلا لما يقدمه أو يعطيه فوكالة السياحة و الأسفار تأخذ ثمنا مقابل الخدمة التي تقدمها و بالعكس يستفيد السائح من الخدمات السياحية التي تقدم له مقابل الثمن الذي دفعه .

ويترتب على اعتبار عقد السياحة والأسفار عقد معاوضة مايلي :

-أن يعتبر عقد الرحلة الشاملة بالنسبة للسائح من أعمال التصرف الدائرة بين النفع والضرر ، وبالتالي يجوز للسائح الصبي المميز ، ومن في حكمه ، إبرام عقد الرحلة

---

[1] سامان سليمان الياس الخالتي ،المرجع السابق ،ص 57 .

[2] عبد المنعم فرج الصده ،المرجع السابق ، ص 73

الشاملة ، غير أن هذا العقد يكون طبقا للمادة 83 من قانون الأسرة موقوفا على إجازة الولي أو وصي الصبي المميز ، فلوليه أو وصيه ، إما أن يجيز التصرف أو يطلب إبطاله لمصلحة الصبي المميز ، بينما بالنسبة لوكيل السياحة والأسفار للحصول على رخصة استغلال وكالة السياحة والأسفار يشترط سن 21 سنة كاملة طبقا للمادة 07 من قانون 99-06 المتضمن القواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار .

-أن يحصل كل متعاقد على ما يقابل التزامه أي الثمن بالنسبة للوكالة والخدمة السياحية بالنسبة للسائح وسواء هو من دفع الثمن أو شخص آخر .

-إن الغلط في شخص السائح لا يؤثر في العقد لأنه لا يقوم على اعتبار شخصي بالنسبة للسائح غير أنه كذلك بالنسبة للوكالة ، فشخصية هذه الأخيرة محل اعتبار في العقد .

-إنه لا يجوز لدائني الزبون أو السائح الطعن في عقد الرحلة الشاملة بطريق الدعوى البوليصية ، إلا إذا ثبت أن تصرف الزبون قد انطوى على غش صادر منه و أن الوكيل السياحي كان عالما بهذا الغش أن يكون صادرا من الزبون و هو عالم بعسره [1].

- عقد السياحة و الأسفار عقد ملزم لجانبين :

كما يسمى كذلك عقدا تبادليا و هو العقد الذي ينشئ ومنذ إبرامه التزامات متقابلة في ذمة كل من طرفي العقد [2] فيكون كلاهما دائن و مدين في نفس الوقت [3] ، ويعد عقد السياحة والأسفار عقدا تبادليا فتعد وكالة السياحة والأسفار دائنة فلها الحق في المطالبة بثمن الخدمات السياحية و تعد مدينة ملزمة بتقديم الخدمات السياحية لقاء الثمن المتحصل

[1] عزوز رابح ، المرجع السابق ص 39 .

[2] سليمان مرقس ،المرجع السابق ، ص 93

[3] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، 25 ، و المادة 55 من القانون المدني .

عليه ، أما السائح فيعد دائنا فله الحق بالمطالبة بالخدمات السياحية لقاء الثمن الذي دفعه ، ويعد مدينا فهو ملزم بدفع الثمن لقاء الخدمات المنتفع بها ، فالالتزامات المتقابلة ، أي أنه إذا لم ينفذ أحد طرفي العقد التزامه جاز للطرف الثاني عدم تنفيذه كذلك لان التزام كل طرف يقابل التزام الطرف الآخر .

يترتب على اعتبار عقد السياحة والأسفار عقدا تبادليا أي ملزما لجانبين ما يلي :

-إذا لم يقم أحد طرفي العقد بتنفيذ التزامه جاز للطرف الآخر أن يطالب بفسخ العقد أو يطالب بإلزامه بالتنفيذ إضافة إلى التعويض إذا لزم الأمر ، وهو ما يسمى بالشرط الفاسخ الضمني ، وسواء كان طالب الفسخ قد نفذ التزامه أم لا .

- إذا أخل أحد الطرفين بتنفيذ التزامه فإنه يحق للطرف الآخر بدل المطالبة بالفسخ ، الامتناع عن التنفيذ إلى أن يقوم الطرف الآخر بتنفيذ التزامه [1] .

-إذا استحال على أحد الطرفين أن ينفذ التزامه فإنه يتحمل تبعة هذه الاستحالة، وهذا ما يسمى بنظرية تحمل التبعة [2] وتنقضي التزامات الطرف الآخر .

-إن التزام أحد المتعاقدين يعد سببا لالتزام المتعاقد الآخر، أي التزام وكالة السياحة والأسفار بتمكين السائح من الاستفادة من الخدمات السياحية هو حصوله على الثمن من هذا الأخير ، و إن سبب التزام السائح بدفع الثمن هو الاستفادة من الخدمات السياحية التي يتضمنها عقد السياحة والأسفار .

---

[1] طبقا للمادة 119 و المادة 123 من القانون المدني

[2] حسن علي ذنون ، المسؤولية المدنية ، نظرية تحمل التبعة ، مجلة العلوم القانونية و السياسة ، كلية القانون والسياسة ن بغداد مطبعة الدار العربية ، بغداد 1984 ص 21 و22 والمادة 176 من القانون المدني الجزائري

- عقد السياحة والأسفار عقد محدد :

العقد المحدد هو العقد الذي يستطيع فيه كل من المتعاقدين أن يحدد وقت تمام العقد مقدار ما يأخذه ، ومقدار ما يعطيه ، وهذا بصرف النظر عن التعادل بين الالتزامات و الحقوق [1] ، و بناء على ذلك يمكن اعتبار عقد الرحلة الشاملة عقدا محددا بالنظر إلى كون وكالة السياحة والأسفار مطلعة وقت انعقاد العقد على مقدار الخدمات التي ستقدمها للسائح ومقدار الثمن الذي ستتحصل عليه مقابل ذلك كما أن السائح يكون قد اطلع وقت انعقاد العقد على الخدمات السياحية التي سيستفيد منها و مقدار الثمن الذي عليه دفعه .

ج-من حيث إطار تكوينه :

-عقد الرحلة الشاملة يعد عقد إذعان ، وعقد مساومة بحسب الأحوال ، فإن كان الأصل في العقود أنها رضائية ، فمجرد رضا طرفي العقد يكفي لإبرامه ، وهذا هو المبدأ العام في غالبية العقود ، فالعقد يكون رضائيا إذا لم يستوجب القانون أو طرفا العقد شكلا معينا لإبرامه وسواء كانت هذه الشكلية تتمثل بالكتابة أو التسليم [2].

إن عقد الرحلة الشاملة ينظم في صورتين ، الصورة الأولى : يتم تنظيم الرحلة السياحية من قبل وكالة السياحة و الأسفار وهنا يكون العقد عقد إذعان أما الصورة الثانية : فيتم تنظيم الرحلة بناء على طلب السائح ومن قبله وهنا يكون العقد عقد مساومة .

---

[1] طبقا لنص المادة 57 من القانون المدني الجزائري .

[2] عبد المنعم فرج الصده ، المرجع السابق ،ص 64 .

-عقد الرحلة الشاملة عقد إذعان :

بالنسبة للصورة الأولى ويتعلق الأمر هنا بالرحلة الشاملة وهي تلك الرحلات التي تنظمها وكالات السياحة و الأسفار بداية ونهاية ثم تعرضها للجمهور و لا يكون للسائح إلا أن يقبل هذه الرحلة بشروطها أو يرفضها ، وبناء على ذلك فإن العقد يعد في هذه الحالة عقد إذعان ، وقد عرض المشرع إلى عقد الإذعان ضمن القانون المدني عند تطرقه لشروط العقد إذ نصت المادة 70 منه " يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب لا يقبل مناقشتها" ، ويستفاد من النص أن عقد الإذعان يتسم بخصائص : بحيث يتضمن شروطا مقررة ، أي معدة سلفا من قبل الموجب و يكون ذلك لما يعمد المتدخل لتحرير عقد من العقود و تضمينها للشروط التي توافق مصالحه ، دون خضوعه لإرادة الطرفين ، وغالبا ما تكون هذه الشروط مخففة من التزاماته، كما أن هذه الشروط لا تقبل المناقشة فيها أي أن العقد غير قابل للمفاوضة بين الطرفين ، كما يتمثل القبول فيه في مجرد التسليم ، ويقصد بذلك رضوخ المذعن جملة وتفصيلا لشروط العقد ، وعليه يمكن القول إن عقد الإذعان هو ذلك العقد الذي يملي فيه المتعاقد شروطه على المتعاقد الثاني الذي ليس له إلا رفض أو قبول العقد فيسيطر أحد المتعاقدين على الآخر دون قابلية مناقشة هذه الشروط [1].

تجدر الإشارة إلى أن المشرع أكد على الطريقة التي تم بها التعاقد ومتى توفرت عد العقد عقد إذعان ومتى غابت عاد العقد لوصفه أي لم يتطرق إلى الوضعية التي يوجد عليها الذاعن أكان محتكرا للسلعة أو الخدمة أم لا ،كذلك بالنسبة للمذعن فيما إذا كان يتعاقد لحاجة أو من دون حاجة ماسة .

[1] فيلالي علي ،"الالتزامات، نظرية العامة للعقد " ، المرجع السابق ، ص 72-74

على خلاف القانون المدني أعطى المشرع تعريفا خاصا لعقد الإذعان وفقا للقانون 04 -02 المؤرخ في 2004/06/23 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل و المتمم[1]، في المادة الثالثة الفقرة الخامسة على انه "كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تأدية خدمة حرر مسبقا من أحد الأطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن لهذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه " ، ونلاحظ أن المشرع في هذا التعريف ركز على العناصر التي يجب توافرها المتمثلة في : أن محل عقد الإذعان السلعة أو الخدمة ، و أن يكون العقد محررا سلفا من قبل أحد الأطراف و أن يكون مكتوبا وهذا ينطبق على عقد الرحلة الشاملة ، كما يشترط كذلك إذعان الطرف الأخر بحيث لا يمكنه مناقشة هذا العقد ، كما أن إحداث التغيير الطفييف لا ينفي صفة الإذعان ، فتتولى وكالة السياحة و الأسفار إعداد برنامج الرحلة المتضمن جملة من الخدمات السياحية ثم تعرضه للجمهور للموافقة عليه فهي تضع شروط الانضمام للرحلة ولا يكون للطرف الآخر إلا الموافقة أو الرفض[2] .

-عقد الرحلة الشاملة عقد مساومة :

الصورة الثانية هي التي يتم فيها التعاقد بناء على طلب من السائح ، وفي هذه الحالة يستطيع كل من طرفي العقد مناقشة شروط العقد وتعديلها بما يتلاءم مع رغباته ، وبالتالي فإنه تتجرد في هذه الصورة صفة الإذعان عن العقد ، أي أننا نكون أمام عقد مساومة يساوم كل طرف على شروط العقد إلى أن يصلا إلى اتفاق مشترك بينهما [3].

---

[1] قانون 04 /02 المؤرخ في 2004/06/23 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، ج ر رقم 41 ، المؤرخة في 2004/06/27 المعدل والمتمم بموجب قانون رقم 06/10 المؤرخ في 2010/08/15 ،ج ر رقم 46 المؤرخة في 2010/08/18 .

[2] سامان سليمان إلياس الخالتي ،المرجع السابق ،ص 42.

[3] اشرف جابر سيد ، المرجع السابق ، ص 49

من ذلك يتبين أن عقد الرحلة الشاملة يعد عقد إذعان متى كان موضعه يتعلق بالرحلات الشاملة أي الرحلات المنظمة سلفا من قبل وكالة السياحة و الأسفار ويتم عرضها على الجمهور عن طريق الإعلان فلا يملك السائح إلا الموافقة أو الرفض دون ثبوت حق المساومة على أي شرط فالقبول يكون على مجمل البنود مجتمعة بينما يكون عقد الرحلة الشاملة عقد مساومة أو عقدا رضائيا بغض النظر عن شرط الكتابة متى تمت الرحلة السياحية بناء على طلب السائح أو بعد مناقشة بنود الرحلة مع إمكانية تعديل شروطها .

د- من حيث صفة أطراف العقد :

لابد من الإشارة أن عقد الرحلة الشاملة لا يعد من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي وهي تلك العقود التي تكون شخصية أحد المتعاقدين محل اعتبار ، بحيث لا يجوز إحلال شخص آخر محل المتعاقدين عند التنفيذ ، حيث إن شخصية السائح ليست محل اعتبار إلا إذا أدرج شرط صريح في العقد ينص على خلاف ذلك ، فوكالة السياحة و الأسفار توجه إيجابا عاما إلى جميع الناس لتنظيم رحلة سياحية بشروط معينة ، و أي شخص يتقدم و يوافق على هذا الإيجاب يبرم العقد معه ، وينقسم العقد من حيث صفة المتعاقد إلى عقود استهلاكية ، ويعد هذا التقسيم حديثا فقد أفرزه التطور الاقتصادي و الاجتماعي الذي أدى إلى إحداث خلل في توازن العقد مما أدى بالضرورة إلى تقوية أحد الطرفين على حساب الطرف الآخر [1] و لهذا يعد عقد الرحلة الشاملة من عقود الاستهلاك و هي تلك العقود التي يكون أحد طرفيها مستهلكا ، كما يعد كذلك من عقود الثقة المشروعة وهي طائفة من العقود قائمة على اعتبارات الثقة وحسن النية التي تلقى على عاتق أطرافها التزامات خاصة لا تتوافر في غيرها من العقود ، بحيث يكفي التزام

---

[1] عمر محمد عبد الباقي ، الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ،2004 ، ص 17 .

المتعاقد بهذه الالتزامات الخاصة أن يكون العقد من عقود الثقة من دون حاجة إلى النص عليها في العقد لذلك سماها البعض بعقود الاستقامة [1].

-عقد الرحلة الشاملة عقد استهلاك :

إن اختلاف صفة الأطراف في عقد الرحلة الشاملة أدى إلى إضفاء اختلال التوازن العقدي بينهما نتيجة لاذعان الطرف الضعيف في العلاقة الاستهلاكية و إملاء المتدخل لشروط العقد، فعقد الرحلة الشاملة يعد من العقود الاستهلاكية وهي تلك العقود المبرمة بين المستهلك و المتدخل فيتلقى المستهلك بموجب العقد منتوجا أو خدمة مقابلا دفعه مقابل لذلك ، فعقد الاستهلاك هو عقد يبرم بين طرفين الأول المستهلك و الثاني متدخلا بموجبه يتلقى الأول من الثاني منتوجا أو خدمة لغرض غير مهني مقابل ثمن معلوم [2] .

الأطراف في عقد الاستهلاك هي التي تضفي عليه هذه الصفة و تعطيه خاصيته التي تميزه عن غيره من العقود ، ويتميز عقد الاستهلاك أيضا بمبدأ التوازن العقدي في العلاقة التي تربط المستهلك بالمهني فكل عقد يقتني بمقتضاه المستهلك منتوجا أو خدمة لتلبية رغباته الشخصية أو العائلية يحظى بالضرورة بتدخل من طرف المشرع بهدف إقامة التوازن في العلاقة العقدية و القضاء على الاختلال الناتج عن النفوذ الاقتصادي للمهني وعن مركز الضعف الذي يوجد فيه المستهلك [3] .

يعد عقد الرحلة الشاملة عقد استهلاك لأنه يبرم بين السائح الذي يعد مستهلكا وبين وكيل السياحة و الأسفار و الذي يعد مهنيا والذي يعرض على الأول خدمات سياحية ، واعتبار عقد الرحلة الشاملة كذلك يترتب عليه إلزام وكالة السياحة و الأسفار باعتبارها

---

[1] محمد حسام محمود لطفي ، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض ، النسر الذهبي ،القاهرة ،1995 ، ص 26 .

[2] موالك بختة ، المرجع السابق ، ص 29

[3] موالك بختة ،المرجع السابق ، ص 29

مهنيا في العقد بالإدلاء عن جميع المعلومات اللازمة والضرورية عن الخدمة المقدمة ، و إعلام السائح بصفته مستهلكا بخصائص الرحلة بما فيها السعر ومدة الرحلة و الإعلان عنها بصورة واضحة ، و هذا ما أكدت عليه المادة 14 من قانون 99-06 المتعلق بتحديد القواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار ، وفي حالة ما إذا كان السعر لا يشمل إحدى الخدمات السياحية المقدمة ،كان على الوكالة أن توضح ذلك و إلا اعتبر سعر هذه الخدمة مدفوعا من قبل السائح وان كان السائح قد خول لوكالة السياحة و الأسفار مراجعة السعر المتفق عليه بينه وبين العميل فان ذلك لا يكون إلا بموجب بند وارد في العقد طبقا لنص المادة 17 من قانون 99- 06 التي نصت على انه لا يمكن مراجعة السعر المتفق عليه بين الطرفين إلا بموجب بند وارد في العقد هذا بالإضافة إلى الإعلان عن الخدمات المقدمة ، و وسائل النقل المستخدمة ، والحد الأدنى لعدد أفراد الرحلة الواجب توافره حتى لا يتم إلغاء الرحلة.

و بالرغم من أن هذه المعلومات تساعد المستهلك على اتخاذ قراراته في اقتناء الخدمة السياحية ، إلا أن وكالات السياحة و الأسفار قد تتعدى هذه الحدود لتعمد تضليل المستهلك عن طريق المغالاة في إظهار الاختلافات بين الخدمات السياحية لذلك أي إدلاء لبيانات كاذبة أو مضللة للعميل يعرضه للجزاء[1] ، كما يترتب على ذلك إلغاء كل شرط تضعه الوكالة من شأنه إلحاق الضرر بالسائح كشرط إمكانية إلغاء العقد دون تعويض لاعتباره بندا تعسفيا .

-عقد السياحة و الأسفار من عقود الثقة المشروعة :

هناك طائفة من العقود القائمة على اعتبارات الثقة وحسن النية التي تلقي على عاتق أطرافها التزامات خاصة لا تتوافر في غيرها من العقود ، بحيث يكفي لالتزام المتعاقد بهذه

[1] قماز ليلى الدياز ، الروابط القانونية بين وكالات السياحة والأسفار و عملائها ، مذكرة ماجستير ، جامعة ابي بكر بلقايد ،تلمسان ، 2003-2004 ،ص 06

الالتزامات الخاصة أن يكون العقد من عقود الثقة من دون حاجة إلى النص عليها في العقد ، و يعد العقد من عقود الثقة و حسن النية ، إما بسبب طبيعة العقد ذاته ، كالعقود القائمة على الاعتبار الشخصي ، و إما بسبب توافر صفة معينة في أحد المتعاقدين ، ويستلزم توافر الثقة وحسن النية في عقد الرحلة الشاملة بين طرفي العقد ، حيث يعتمد – و بشكل كبير– السائح على دقة البيانات وصدقها التي تقدم إليه من وكالة السياحة و الأسفار بوصفها تباشر نشاطها على سبيل الاحتراف [1].

و نتيجة لذلك فانه يتوافر نوع من عدم المساواة بين طرفي العقد فيما يخص المعلومات المتعلقة ببرنامج الرحلة السياحية ، ومن هنا تبرز اعتبارات الثقة و حسن النية [2].

وغني عن البيان أن الثقة المقصودة في هذا المجال ليست مجرد اعتبارات حسن النية التعاقدية التي تستلزمها القواعد العامة في تنفيذ العقود ، حيث إن الثقة تعتبر من مقتضيات تنفيذ جميع العقود ، وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 1/107 من القانون المدني "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه حسن النية " ومن أهم أمثلة عقود الثقة عقود التأمين ، بل الثقة المقصودة هي ثقة ذات طبيعة خاصة تفوق مبدأ حسن النية الذي ينصرف إلى إلزام المتعاقد بتنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه و بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية [3] .

ومن مقتضيات حسن النية في عقود السياحة و الأسفار أن تقدم وكالة السياحة والأسفار للسائح جميع البيانات المتعلقة بالرحلة السياحية وبخلاف ذلك فإنها سوف تؤثر في صحة العقد و مدى تنفيذه ، ويترتب على الإخلال باعتبارات الثقة و حسن النية التشديد في

---

[1] سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ،ص 59.

[2] أشرف جابر سيد ، المرجع السابق ،ص 51.

[3] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، ص 94.

التزامات وكالة السياحة والأسفار لصالح السائح من أجل توفير نوع من المساواة بين طرفي العقد .

هـ -من حيث موضوعه :

يندرج عقد الرحلة الشاملة ضمن عقود الخدمات المركبة ،فمن حيث المضمون عد عقد الرحلة الشاملة من عقود الخدمات لأن مضمونه يندرج ضمن خدمات السياحية في حين يمكن اعتباره كذلك عقدا مركبا لأنه مزيجا من العقود المستقلة التي تهدف إلى تحقيق هدف واحد وهو عقد السياحة والأسفار.

-عقد الرحلة الشاملة عقد خدمات :

بالنظر إلى طبيعة الأعمال التي تقدمها وكالة السياحة و الأسفار ونجد أنها عبارة عن تقديم خدمات أو جهود يبذلها صاحب الوكالة أو عماله بقصد تحقيق الربح من وراء ذلك فهي لا تتعلق بتداول الثروة و لا تخرج عن كونها تقديم أو عرض للجهود و الخبرة ، وقد عرف المشرع الخدمة في ظل المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ، في المادة 02 منه على أنها " كل مجهود يقدم ماعدا تسليم منتوج ، ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له " كما عرف الفقه الخدمة على أنها " أداء لا يتمثل في تسليم منتوج و أنها شيء غير مادي"[1] .

إن كانت وكالة السياحة و الأسفار في بدايتها قد مارست دور الوسيط بين عملائها و مقدمي الخدمات المرتبطة بالسياحة و الأسفار ، فكانت تقوم بحجز أماكن لزبائنها في وسائل النقل و الفنادق أو تزويدهم بتذاكر السفر أو بطاقات يمكنهم استبدالها بتذاكر سفر أو إقامة في فنادق، و مازالت تمارس هذا الدور فإنها لم تقف عنده و تعاظم دورها و تنوع

[1] باطلي غنيمة ، "نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر" ، مجلة المفكر ،جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد الثاني عشر ، ص 343

ليشمل تقديم خدمات متعددة بحيث بدأ العملاء يعهدون إليها بأعمال تزداد يوما فيوما[1]، تتعلق بحجوزات متعددة لفنادق و أماكن إقامة أخرى و مباشرة عمليات شراء و بيع تذاكر زيارة المعالم السياحية كالمتاحف و الملاهي و المشاريع و سائر دور العرض، و كذلك توفير خدمات الإرشاد و المرافقة، تقديم كل المعلومات اللازمة و الضرورية المتعلقة بوسائل النقل و أماكن الإقامة و الإيواء و المواعيد و المزايا و الخدمات المقدمة و تيسير حصول السائح على تأشيرات الدخول و تسهيل عمليات تبديل النقود وبكل ما يعين ذلك من تحرير العميل من متاعب القيام بهذه العمليات و ما يعنيه ذلك من ضياع للوقت.

إذا نجد أن عقد السياحة والأسفار يتضمن في حقيقة الأمر جملة من الخدمات سواء تمت في شكل وساطة أو في شكل رحلات منظمة في مجموعة من الخدمات تقدم لهدف واحد وهو تأمين رحلة آمنة وهادئة للسياح ومنه فعقد الرحلة الشاملة هو عقد تلتزم بموجبه وكالة السياحة والأسفار بتقديم جملة من الخدمات السياحية للعميل ونقول تقديم خدمة وليس بيع خدمة كما ذهب إليه المشرع في المادة الثالثة من قانون 99-06 المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار ".......يتمثل في بيع مباشر أو غير مباشر ...." كون أن الخدمة تنصب على جهد بشري وعليه لا يمكن أن تكون محلا لعقد البيع ولو أن البعض يتحدث مجازا عن بيوع الخدمات ذلك أن التزامات البائع في عقد البيع و مسؤليته في عقود الأموال تختلف عن الالتزامات ومسؤولية مقدم الخدمة كالمقاول [2].

- عقد الرحلة الشاملة عقد مركب :

عرف البعض العقد المركب بأنه "العقد الذي ينطوي على عدة عمليات قانونية ينهض بكل منها في العادة عقد ، فيكون بهذا مزيجا لعدة عقود "[3] فالعقد المركب يختلف عن العقد المختلط ، بحيث العقود المركبة و إن كانت مزيجا من العقود و ذات مواضيع مختلفة فإن هدفها واحد أي تهدف إلى تحقيق غرض مشترك في حين العقود المختلطة

[1] عدنان إبراهيم سرحان،العلاقة بين وكالات السياحة وعملائها مجلة الحقوق،سنة 2000، ص396 و 397.

[2] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع نفسه ،107

[3] أشرف جابر سيد ، مرجع السابق ، ص 50

هي مجموعة من العقود المختلفة ترد على محل واحد دون أن تشكل لنا غاية واحدة أو هدفا مشتركا كما هو الحال في العقود المركبة ، ومن ذلك يتضح لنا أن العقد المركب ينطوي على مجموعة من العمليات القانونية التي تتخذ نموذجا واحدا في الأخير لتشكل عقدا واحدا بعكس العقد المختلط الذي يتكون من تشكيلة من العقود .

وعقد الرحلة الشاملة هو عقد يتضمن مزيجا من العمليات القانونية المستقلة كالنقل و الإقامة و الإطعام و الإرشاد وغيرها من العمليات الأخرى ، والتي تشكل في الأخير هدفا واحدا وهو عقد السياحة و الأسفار .

ي–من حيث نفاذه فعقد الرحلة الشاملة عقد زمني:

عقود المدة أو العقود الزمنية : هي تلك العقود التي تقاس فيها الحقوق والالتزامات على أساس الزمن ، أي أن عقود المدة أو الزمنية هي تلك العقود التي يكون فيها تنفيذ الالتزام و التمتع بالحق على أساس الزمن ، فالوقت أو الزمن يلعب دورا مهما في تنفيذ هذه الالتزامات ، إذ أن هذه الأخيرة لا تنفذ دفعة واحدة وإنما تستغرق زمنا معينا ، أي تنفذ بصورة مستمرة .

يعد عقد السياحة والأسفار من العقود الزمنية أي من عقود المدة ، لان تنفيذ العقد لا يتم دفعة واحدة بل يستغرق زمنا معينا ، فالخدمات السياحية التي يتضمنها عقد السياحة والأسفار في مجملها لا تنفذ مباشرة بل تتطلب مدة معينة لتنفيذها فعملية الانتقال من مكان إلى آخر تتم على مدار من الزمن ، كذلك الحال بالنسبة للإقامة في فندق أو الإرشاد السياحي أو غيرها من الخدمات ، فجميعها يتطلب وقتا معينا لاستكمال تنفيذه إلى الآخر.

يترتب على اعتبار عقد السياحة والأسفار من العقود الزمنية أو عقود المدة ما يلي :

–من حيث أثر الفسخ:

للفسخ أثر رجعي ، فإذا وقع أضحى العقد و كأنه لم يكن ، أي تزول جميع الآثار التي ترتب على العقد المفسوخ منذ إبرامه ، ولكن لا يمكن الأخذ بهذا الأثر بالنسبة لعقود المدة أي لا يمكن تطبيق أثر الفسخ في نطاق عقد الرحلة الشاملة فما نفذ من العقد لا يمكن إرجاعه بأثر رجعي[1] ، ولذلك فان الفسخ في عقد الرحلة الشاملة يكون بالنسبة إلى المستقبل فقط من دون الماضي وذلك وفقا لطبيعة هذا العقد .

–من حيث الإعذار:

لكي يستطيع الدائن مطالبة مدينه بالتعويض عن التأخر في تنفيذ العقد ،لابد له أن يعذره بهذا الخصوص ، ولكن في عقود المدة لا يحتاج الدائن إلى إعذار مدينه عن التأخير في تنفيذ التزامه لأن ما فات من الزمن لا يمكن تداركه بالنسبة إلى هذه العقود ، وبالتالي فإنه لا ضرورة للإعذار في نطاق عقد السياحة والأسفار لأن مجرد التأخير في تنفيذ العقد يسبب ضررا للسائح .

– بالنسبة إلى نظرية الظروف الطارئة :

إن عقود المدة أو الزمنية هي المجال الطبيعي لتطبيق نظرية الظروف الطارئة ،فقد تتغير في أثناء تنفيذ عقد السياحة والأسفار الظروف عما كانت عليه عند إبرام العقد كاندلاع حرب مثلا أو حدوث كوارث طبيعية كالزلازل أو الفيضانات ، فيؤدي ذلك إلى ارتفاع مفاجئ في الأسعار و الخدمات و إذا حصل ذلك يجوز للمحكمة أن تتدخل لإعادة التوازن للعقد [2].

---

[1] إسماعيل العمري ، المرجع السابق ،ص 14

[2] عبد الرزاق السنهوري ،المرجع السابق ، ص 168 .

الفرع الثاني : ارتباط الالتزام بضمان السلامة بعقد الرحلة الشاملة.

الالتزام بضمان السلامة في عقد السياحة والأسفار ، يعد من الالتزامات الإيجابية التي تدخل ضمن نطاق هذا النوع من العقود و التي لم يعد مقبولا الآن القول بإمكانية مناقشتها أو الإعفاء منها ، ولعل سبب ذلك هو حماية الطرف الضعيف و محاولة تحقيق توازن عقدي ، في ظل عقد السياحة و الأسفار باعتباره من عقود الاستهلاك ، و التي يستوجب فيها تدخل المشرع لتأمين الحماية للطرف الضعيف و هو السائح في المعادلة التعاقدية ، فهدف المشرع هو تأمين و ضمان سلامة السائح أثناء استفادته من الخدمات السياحية المقدمة له ، وقد نظم التزام بضمان سلامة السائح في عقد السياحة والأسفار في نص المادة 18 من قانون 99-06 المتعلق بالقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار "يجب على الوكالة ، في إطار ممارسة نشاطاتها ، أن تأخذ جميع الإجراءات و الاحتياطات التي من شأنها توفير أمن الزبون و ممتلكاته التي تقبل التكفل بها " وبالتالي نجد أن المشرع أكد على ضرورة ضمان سلامة السائح الجسدية و كذا سلامة أمتعته .

ولعل تبني عقد السياحة و الأسفار مبدأ الالتزام بضمان السلامة حديث نسبيا مقارنة بالعقود الأخرى ،ويرجع الفضل في تبني هذا المبدأ للتطور الذي شهدته السياحة في ظل الحضارة الحديثة ، إضافة إلى البحث عن المتعة و الفراغ اللذين يعدان السببين الرئيسيين في ظهور وكالات السياحة و الأسفار، خاصة التطور التكنولوجي الذي مكن من العيش في رفاهية وقلل من ساعات العمل وأكثر من ساعات الفراغ ،فالحضارة الحديثة تركت بصمتها على الوكالات ،ومع ازدياد أهمية السياحة في الدخل القومي ، ازداد نشاط وكالات السياحة والأسفار فقد أصبحت معظم النشاطات السياحية تمارس من خلال وسائل متطورة مما أدى إلى تسارع التشريعات لتنظيم هذا المبدأ حماية للطرف الضعيف.

يعود السبب في ظهور الالتزام بضمان بالسلامة ، تطور الحياة الاقتصادية خلال القرن التاسع عشر ، إذ أخذت العقود في تطور لتواكب هذا الصرح الاقتصادي الجديد ، وقد أثير هذا الالتزام في بداياته في عقد النقل فقد كان القضاء الفرنسي يطبق أحكام المسؤولية التقصيرية عند إصابة الركاب بضرر جسدي أثناء عملية النقل المنجزة في

إطار عقد النقل ، وكانت المحاكم ترفض التسليم بوجود التزام تعاقدي بضمان سلامة الأشخاص ، إذ ذهبت في أحد أحكامها إلى أنه لا يجوز قياس نقل الأشخاص على نقل الأشياء ، إذ أن الراكب يملك حرية الحركة عند ركوبه بأية وسيلة من وسائل النقل البرية أو البحرية أو الجوية ، بعكس الأشياء ، وعندما شعر القضاء بالصعوبة التي يواجهها المضرور في إثبات خطأ المسؤول و من ثم صعوبة الحصول على التعويض ، بدأت منذ عام 1911 المحاكم التأكيد على وجود الالتزام بضمان السلامة في عقد النقل حيث تتضمن المسؤولية العقدية للناقل الأضرار الجسدية التي تصيب الراكب [1].

ثم بعد هذا الاجتهاد القضائي ، تدخل المشرع لتكريس مبدأ ضمان السلامة في مختلف القوانين بدأ بقانون النقل [2] انتقالا إلى عقود أخرى .

نطاق الالتزام بضمان السلامة يرتبط بالالتزامات الأخرى سواء الاتفاقية منها أو القانونية[3]، كالالتزام بالإعلام فقد اتجه بعض الفقهاء إلى أن الالتزام بالإعلام يجد أساسه في الالتزام بضمان السلامة باعتباره تطبيقا للالتزام الأخير ما دام الغرض من فرض الالتزام بالإفضاء –كما سماه بعض الفقهاء – الحيلولة دون وصول الخطر إلى المستهلك أو المساس بشخصه و أمواله[4] ، فالغاية من إعلام السائح بظروف الرحلة هو المحافظة على سلامته و تحقيق حمايته من أي ضرر سواء في ماله أو جسده ، لذلك يعد الالتزام بضمان السلامة الالتزام الأشمل والأعم ، ومن الضروري تحديد طبيعته و شروطه وكذا نطاقه ، وأمام القصور التشريعي المتعلق بأحكام الالتزام بضمان سلامة السائح ارتأينا في هذا الجزء التطرق إلى ذلك .

---

[1] محمد علي عمران ، الالتزام بضمان السلامة و تطبيقاته في بعض العقود ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1980 ، ص 198

[2] أقر المشرع بالتزام الناقل بضمان سلامة المسافرين في المادة 62 من القانون التجاري .

[3] أكرم محمود حسين البدو ، إيمان محمد ظاهر ، الالتزام بالإفضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة ،الرافدين للحقوق المجلد (1/ السنة العاشرة) عدد 24 سنة 2005 ص 9–47.

[4] علي سيد حسن ،الالتزام بالسلامة في عقد البيع ،دار النهضة العربية القاهرة ،1990 ، ص 102

أولا : الالتزام بضمان السلامة التزام بتحقيق نتيجة .

لم يتم تحديد طبيعة الالتزام بضمان السلامة في ظل القانون المنظم لوكالة السياحة والأسفار، و إنما تم التأكيد عليه فقط في نص المادة 18 من قانون 99-06 كما سلف ذكره [1] ، لكن رغم ذلك وبالرجوع إلى القواعد العامة ، نجد أن المشرع قد اعتبر الناقل ملزما بضمان سلامة الركاب التزاما بتحقيق نتيجة إذا فمن باب أولى أن تكون وكالة السياحة والأسفار كذلك ، خاصة و أن الرحلات السياحية الشاملة تنطوي على خدمات عديدة تضطلع بها وكالات السياحة والأسفار وأن أحد هذه الخدمات النقل إلى جانب خدمات أخرى .

الالتزام بضمان السلامة يعد واحدا من أهم إبداعات القضاء ، بقصد توفير حماية أفضل من مخاطر الأضرار الجسدية المتزايدة في عالم اليوم التقني، وهو الالتزام الذي يتحمله المتدخلون على وجه الخصوص. و قد وجد هذا الالتزام تطبيقا واضحا في نطاق مسؤولية منظمي خدمات السياحة و الأسفار و مجهزيها. و يمكن برأينا اختزال تطور نظام المسؤولية المدنية لوكالات السياحة و الأسفار من خلال تطور التزامها بالسلامة، فقد عمل القضاء شيئا فشيئا على تعزيز التزامات وكالة السياحة الأسفار المرتبطة بسلامة عملائها في أثناء الطريق و في أماكن الإقامة و المتعة و في أثناء تقديم مختلف الخدمات السياحية[2].

---

[1] تبنى المشرع الفرنسي تشريعيا بموجب القانون رقم (92-645) في 1992/07/13، و المتعلق بشروط ممارسة النشاطات المرتبطة بتنظيم الأسفار و الإقامة و بيعها الالتزام بضمان سلامة حيث يستخلص من المادة (23) منه أن وكالات الأسفار مسؤولة عن جميع نشاطاتها سواء تلك التي تتولى تنفيذها مباشرة أو بواسطة غيرها من مقدمي الخدمات بموجب الالتزام بنتيجة، تقوم عند مخالفه مسؤوليتها الموضوعية بقوة القانون على نحو لا يمكن معه دفع هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي المتمثل بفعل العميل نفسه أو فعل الغير أو القوة القاهرة، كما أكد عليه في نص المادة 43 من نفس القانون حيث يلتزم متعهد السياحة والأسفار بضمان تنفيذ عقد الرحلة الشاملة و يضمن تنفيذ التزامات الناشئة عنه و لا ترتفع مسؤوليته إلا إذا اثبت السبب الأجنبي . وبهذا يكون المشرع الفرنسي قد قطع الطريق تماما أمام أي جدل حول طبيعة التزام وكالة السياحة والأسفار بضمان السلامة عملائها.

[2] CA Paris, 7 janv. 1998, Juris – Datas, n°20800

،فمثلا ثبتت مسؤولية الوكالة بسبب الجروح التي تعرض لها العميل، إثر اصطدامه بزجاج واسطة النقل بسبب مرورها على مطب.

وكالة السياحة والأسفار تسأل عن سلامة عملائها بالمعايير ذاتها لمسؤولية مقدمي الخدمات الذين تستعين بهم و خصوصا الناقل، و أنه من المسلم به أيضا فقها و قضاء، أن الناقل ملزم بضمان سلامة المسافر لحين وصوله إلى الجهة المتفق عليها، و هذه الصورة عن التزام الناقل من أوضح الأمثلة للالتزام بنتيجة ، كما أن وكالة السياحة و الأسفار و مقدميها هم المقاولون، و التزام المقاول في إتمام العمل المكلف القيام به هو التزام بنتيجة لا يعفيه من المسؤولية عند إثباته عدم الخطأ في جانبه، بل عليه إثبات السبب الأجنبي المؤدي إلى ضرر السائح.

إذا كان المشرع لم يحدد طبيعة التزام وكالة السياحة و الأسفار بضمان سلامة السائح إلا أننا من جهتنا نؤكد أن ضمان سلامة السائح التزام بنتيجة بالرجوع إلى القواعد العامة و يتعلق الأمر بقانون09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش و ما استقر عليه الفقه والقضاء.

فباستقراء بعض القواعد المؤكدة للالتزام بضمان السلامة كالمادة 04 من قانون 09-03 السالف الذكر ، "يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك احترام إلزامية سلامة هذه المواد و السهر على أن لا تضر بصحة المستهلك." الواضح من هذا النص أن الالتزام بالسلامة يتمثل في الجهد الذي يبذله المتدخل باحترام المقاييس التي من خلالها تكون السلعة التي يقدمها للمستهلك لا تضر صحته وليس المقصود بالجهد بذل العناية بل تحقيق النتيجة لأن هذه الأخيرة واضحة وهي عدم الإضرار بصحة المستهلك ، كما تنص المادة 09 من نفس القانون المذكور" يجب أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها ، و أن لا تلحق ضررا بصحة المستهلك و أمنه ومصالحه" ، ومن خلال النصين السابقين يتضح أن مسعى المتدخل وهو بصدد تنفيذ التزام واقع تحت طائلة الوجوب ، بمعنى أن كل تصرف منه يهدف إلى حماية المستهلك فذلك واجب عليه ولا يقبل منه أقل من ذلك ،

و ثبت مسؤولية الوكالة بسبب Cass.civ.1er , 16 Fév. 1999, Res.Civ. et assur. 1999, n°140. تزحلق سائح على الأرضية الملساء خلال ليلة احتفالية نظمت في الفندق الذي يقيم فيه.

وهو نفس ما يذهب إليه المشرع في المادة 62 من القانون التجاري " يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن أثناء النقل سلامة المسافرين ويوصلهم إلى وجهته المقصودة في الوقت المحدد" ويفهم من هذا النص أن التزام الناقل بتوصيل المسافر والمحافظة على سلامته هو التزام بغاية وتحقيق نتيجة ، ومن خلال النصوص التشريعية السابقة نجد أن الالتزام بضمان السلامة يتمثل فيما ينبغي أن يحرص عليه المتدخل عندما يقدم سلعة أو خدمة للمستهلك وان لا يكون من شأن ذلك إطلاقا المساس بسلامته و إلا يكون المدين قد أخل ولم ينفذ الالتزام .

من خلال التطبيقات القضائية نجد أن القضاء قد ساير موقف المشرع في اعتبار الالتزام بضمان السلامة قائما على الالتزام بنتيجة ، فقد جاء في قرار الغرفة المدنية للمجلس الأعلى الصادر بتاريخ 1983/03/30 [1] " ناقل المسافرين يضمن سلامة المسافرين و لا يجوز إعفاءه من المسؤولية ، إلا إذا أثبت أن الضرر سببه القوة القاهرة أو خطأ المسافر، وأنه لم يكن يتوقعه ولا يمكن تفاديه ، ورجوع المسافر إلى عربات القطار بعد النزول أمر متوقع ويمكن تفاديه عن طريق الاعتناء الكامل من طرف حارس المحطة الذي كان عليه إعطاء إشارة الانطلاق بعد التأكد من نزول كل المسافرين وغلق أبواب القطار ".

يتبين من القرار السابق أن الناقل لم يوف بالتزامه بضمان السلامة ، من خلال عدم قدرته على السيطرة على كل العناصر المتوقعة ، والتي من شأنها إلحاق الضرر بالمسافر والنيل من سلامته وهذا من خلال العبارات التي كان القضاء يخاطب بها حارس المحطة بأنه" كان عليه أن لا يعطي إشارة الانطلاق " وهو ما يؤكد على عدم سيطرته على مصادر الخطر ، ولم يقدر عواقب ما ينجم عن ذلك (فكرة التوقع) لأنه لو توقع الخطر لتفاداه بكل سهولة . إنما بإهمال منه أضر بسلامة المسافر ، وهو ما أكده قضاة المجلس الأعلى بتاريخ 1983/03/02[2] " العلاقة التي تربط الزبون بصاحب الحمام هي

---

[1] قرار المجلس الأعلى ، الغرفة المدنية رقم 27429 ، الصادر بتاريخ 30 /1983/03 منشور بالمجلة القضائية للمحكمة العليا ، عدد 01 سنة 1989 ، ص 42

[2] قرار المجلس الاعلى ، الغرفة المدنية رقم 20310 ، صادر بتاريخ 1983/03/02 ،، منشور بنشرة القضاة عدد 01 سنة 1987 ، ص 64

عقد خدمات ومثل هذا العقد يضع على عاتق صاحب الحمام التزاما بسلامة الزبون وهو التزام بنتيجة ، المسؤولية فيه مفترضة ، ما لم يثبت أن الحادث يرجع إلى سبب لا يد له فيه طبقا للمادة 176 من القانون المدني "وهو ما يؤكد موقف القضاء حول اعتبار الالتزام بالسلامة التزام بتحقيق نتيجة وهو نفس اتجاه الفقه حيث يؤكد أنه عندما تكون السلامة هي محل الالتزام ، فلا يمكن التعبير عنها بطريقة وسط فالتنفيذ لا يحتمل الزيادة أو النقض ، فالسلامة غير قابلة للتجزئة [1].

قد دفع هذا الأمر جانبا من الفقه الفرنسي [2] إلى التصريح بأنه قد أصبح من المستحيل على أحد الإدعاء بأن وكالة السياحة و الأسفار ليست ملزمة تجاه سلامة زبائنها بأكثر من التزام بوسيلة ، على أية حال، فإن التزام وكالة السياحة و الأسفار بسلامة زبائنها قد تجسد أمام القضاء الفرنسي كذلك كالتزام بنتيجة في عدة قضايا و بمناسبة سوء اختيارها لمقدمي الخدمات أو سوء مراقبتها لهم[3].

نشير كذلك إلى أن الخدمات التي تضطلع بها وكالة السياحة والأسفار إذا كان دورها يقتصر على مجرد الوساطة في تقديم الخدمات كشراء تذاكر حجز مقاعد في وسائط نقل مختلفة ، أو حجز غرف في فنادق ، أو بيع تذاكر نقل فلا يتصور وجود التزام بضمان السلامة و يستبعد عن عاتق الوكالة ، اذ لابد أن يكون دور الوكالة كمنظم أي متدخل فعلي في تقديم الخدمة كما سبق و أن تطرقنا إليه ، أي أن تتولى وكالة السياحة والأسفار تقديم الخدمات السياحية بنفسها و بصورة فعلية .

---

[1] محمود التلتي ، النظرية العامة للالتزام بضمان سلامة الأشخاص ، الهيئة المصرية العامة للكتب ، القاهرة 1995 ، 317

[2]– H.Groutel, L'agent de voyages garant des prestataires de services auxquels il a recours, Resp.civ. et assur. 1989, chron. N°21, A Batteur, De la responsabilité des agences de voyages organisés, vers un cas autonome de responsabilité contractuelle du fait d'autrui, J.C.P. éd.E., 1992, 1,P. 31.

[3]– Cass.civ.1er, 29 janv. 1991, D.1992, P.242, note Y. Dagorne – Labbé, CA Paris, 04 mars 1997, D.1998, P.7, et 12 juin 1997, D.1998, p 252, note Y. Dagorne Labbé, et 16 Fév. 2001, D. 2001, P.2342, note Y.Dargone – Labbé.

ثانيا : الالتزام بضمان السلامة يشمل جميع مراحل الرحلة السياحية

إن التزام وكالة السياحة والأسفار بضمان السلامة يبدأ من بداية تنفيذ الرحلة فعلا إلى غاية وصول السائح إلى بلده سالما ، أو بعبارة أخرى بدخول السائح المكان المحدد بتنفيذ الرحلة و بخروجه من هذا المكان سالما عند انتهاء الرحلة ، فالوفاء بالالتزام بالسلامة يغطي كل مدة تنفيذ الالتزامات المتولدة عن العقد الذي أنشأها، و يشترط أن تكون مطلقة لا يشوبها نقص ولا تعترضها حادثة غير متوقعة ولا يمكن دفعها[1] .

وبهذا نستطيع القول بأن التزام وكالة السياحة والأسفار بضمان السلامة لا يبدأ بمجرد حصول العميل على تذكرة الاشتراك ،في رحلة النقل أو في الرحلة السياحية الشاملة و إنما يبدأ هذا الالتزام من بداية تنفيذ الرحلة فعلا لينتهي بوصول العميل إلى بلده سالما ،أو بعبارة أخرى بدخول الزبون المكان المحدد للبدء بتنفيذ الرحلة، و بخروجه من هذا المكان سالما عند انتهاء الرحلة ، مع الأخذ بعين الاعتبار مبدأ حسن النية الذي يحكم العقود جميعا و الذي بموجبه تتخلص الوكالة من المسؤولية إذا أصاب العميل ضرر جراء بقائه في المكان المخصص للوصول فترة أطول بكثير من المدة المعتادة للمغادرة ، فإذا أصيب العميل قبل المغادرة بضرر و بعد انقضاء الوقت المناسب فلا يمكن للمسؤولية العقدية للوكالة أن تنهض ، علما أن مسألة تحديد الوقت المناسب للمغادرة أمر مرجعه القضاء

ثالثا- شروط التزام الوكالة بضمان السلامة

للتأكد من أن العقد المبرم بين وكالة السياحة والأسفار و العميل يتضمن في طياته التزاما بضمان السلامة لا بد من توافر ثلاثة شروط وضعها الفقه :

-الشرط الأول يتعلق بوجود خطر محدق يتهدد السلامة الجسدية للعميل أثناء تنفيذ العقد:

فلا بد أن يكون هناك خطر يهدد جسد العميل أو حتى يهدد الأمتعة المصطحبة أثناء الرحلة و يقع على وكالة السياحة والأسفار دفع هذا الخطر والمحافظة على سلامة جسده

[1] محمود وحيد الالتزام بضمان السلامة في العقود ، دار النهضة العربية القاهرة 2001 ، ص 185

وعلى الرغم أن جسد الإنسان يخرج من دائرة التعامل إلا أن ذلك لا يعني عدم حماية هذا الجسم ، بل لابد من التأكيد على هذه الحماية ، خاصة وان المخاطر المحدقة بالسائح أثناء تنفيذ الرحلة كثيرة من بداية الرحلة إلى نهايتها ، وتتوسع الحماية لتشمل الأمتعة كذلك ، فنرى أن التزاما بضمان السلامة من نوع آخر غير ضمان السلامة الجسدية لابد أن يلقى على عاتق وكالة السياحة والأسفار و الذي يتمثل بضمان سلامة الأمتعة والحقائب التي يحوزها العميل إلى وكالة السياحة والأسفار في الأحوال التي تكون مقدما فعليا للخدمة ويمتد النطاق الزمني للالتزام بضمان سلامة الحقائب و الأمتعة خلال الفترة التي تبدأ من تسلمه للأمتعة لينتهي بتسليمها عند انتهاء تنفيذ الخدمة .

-أما الشرط الثاني فهو أن يكون أحد طرفي العقد قد سلم نفسه للطرف الآخر ، أو يكون قد أوكل أمر المحافظة على نفسه للطرف الآخر :

فلكي يلتزم أحد المتعاقدين بسلامة متعاقد آخر فلابد من أن يكون الدائن بالالتزام خاضعا للمدين بالالتزام ، و الخضوع إما أن يكون خضوعا ماديا ، و إما أن يكون معنويا يتمثل في ضعف المركز الاقتصادي لأحد المتعاقدين في مقابل المركز الاقتصادي للمتعاقد الآخر ، ويتحقق ذلك في عقود الإذعان عندما يكون أحد طرفي العقد خاضعا اقتصاديا للطرف الآخر و لا يكون له إلا أن يقبل أو يرفض شروط الطرف القوي من دون أن يكون له حق المناقشة ، وكما سبق الإشارة إليه أن عقد الرحلة السياحية الشاملة يندرج ضمن عقود الإذعان ، فليس للعميل إلا الموافقة على جميع مراحل الرحلة المنظمة مسبقا بجميع فقراتها وكيفية تنفيذها من قبل وكالة السياحة والأسفار دون إمكانية مناقشة هذا العقد .[1]

-أما الشرط الثالث فهو أن يكون المدين بضمان السلامة مدينا محترفا

العلة في ذلك تكمن في أن الدائن بضمان السلامة يقدم على إبرام العقد بالاعتماد على الخبرة و الدراية التي يتمتع بها المدين في مجال مهنته ، ووكالة السياحة والأسفار تمارس نشاطا منظما ومقننا يتطلب احترافية ، وقد اشترط المشرع الحصول على رخصة لمزاولة

[1] جمال عبد الرحمان محمد علي ، المرجع السابق ، ص 175.

نشاط وكالة السياحة والأسفار ، و يجد تبريره في العلاقة الموجودة بين العميل من جهة و وكيل السياحة من جهة أخرى القائمة على منح الطرف الأول الثقة الكاملة للطرف الثاني في العلاقة مقابل قيامه بعمله بكل أمانة و الترخيص هو الوسيلة القانونية التي تؤمن استمرار هذه العلاقة على اعتبار كل من يحمل هذا الترخيص مؤهلا للقيام بعمله.

اشترط المشرع الجزائري شرط التأهيل لممارسة نشاط وكالة السياحة و الأسفار و هو شرط أساسي لابد من توافره لمزاولة نشاط الوكيل السياحي، فإن لم يتوافر هذا الشرط في صاحب الوكالة فلابد من الاستعانة بشخص يتوافر فيه هذا الشرط طبقا للمادة 07 من قانون 99-06 السالفة الذكر.

المقصود بالتأهيل هو تمتع الشخص بالتأهيل العلمي، أو تخصص في مجال معين أو خبرة أو تجربة مكتسبة خلال حياته الوظيفية تؤهله لممارسة مهنة أو نشاط معين.

التأهيل المطلوب لممارسة نشاط وكيل السياحة و الأسفار وفقا لما نص عليه المرسوم التنفيذي 17-161 مؤرخ في 15 ماي 2017 ، المحدد لشروط إنشاء وكالات السياحة و الأسفار وكيفيات استغلالها في المادة 03 منه يتمثل في:

- شهادة ليسانس في السياحة ، مسلمة من مؤسسة للتعليم العالي .
- شهادة ليسانس في التعليم العالي مع إثبات أقدمية سنة واحدة
- شهادة تقني سامي في السياحة أو الفندقة مع أقدمية سنة واحدة في ميدان السياحة .

فالتأهيل المطلوب لممارسة نشاط وكيل السياحة و الأسفار هو تأهيل علمي كأساس، فبالنسبة للأشخاص الحاصلين على شهادة عليا في السياحة أو الفندقة لم يشترط المشرع أي خبرة بالنسبة لهؤلاء على عكس الأشخاص الحاصلين على شهادات دراسة عليا في باقي الميادين فعلى هؤلاء اكتساب خبرة في الميدان المهني لمدة منها سنة واحدة في الميدان السياحي ، نفس الأمر فيما يتعلق بالحائزين على شهادة تقني سامي في الفندقة لا بد من اكتسابهم لخبرة مهنية تقدر بسنة واحدة في الميدان السياحي .

الفرع الثالث : التزام الدقة في تنفيذ الخدمة .

تلتزم وكالة السياحة والأسفار في مواجهة السائح بالالتزام بضمان حسن سير الرحلة ، بمعنى أن تلتزم الدقة و الانضباط في تنفيذ جميع مراحل الرحلة ، بحيث لا تترك لدى العميل أي السائح شعورا بخيبة الأمل و عدم الرضا بسبب عدم تنفيذ الالتزام وفقا لما اتفق عليه ، فالإخلال بهذا الالتزام يزعزع الثقة بوكالة السياحة و الأسفار ، خاصة وأن الرحلات السياحية الشاملة تشمل عدة مراحل تقوم بها وكالة السياحة والأسفار ، فتشمل إجراءات الحصول على تأشيرات وعلى حجوزات في وسائط النقل المختلفة و في الفنادق و الإقامات و خدمات الإرشاد ناهيك عن الزيارات المبرمجة للمرافق السياحية كالمتاحف وغيرها حيث تلتزم الوكالة بتنفيذ برنامج الرحلة السياحية وفقا لما اتفق عليه في العقد وهذا ما يسمى بالتزام ضمان حسن سير الرحلة السياحية أو الالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمة ، و يعتبر هذا الالتزام التزاما بتحقيق نتيجة لأن الوكالة تتعهد بضمان فعالية الخدمة التي تتعهد بأدائها [1].

التزام ضمان حسن سير الرحلة يتضمن جانبين يتعلق الأول بالمكان محل تنفيذ العقد ، والجانب الثاني باحترام المدة الزمنية لتنفيذ العقد ، و هذا ما سنحاول توضيحه وفقا لما يلي :

أولا : الالتزام بتنفيذ الرحلة في المكان المتفق عليه .

تلتزم وكالة السياحة والأسفار أن توفر للزبون المكان المتفق عليه أو على مواصفاته في العقد المبرم بينهما ، فوكالة السياحة والأسفار الوسيطة في تقديم الخدمة تلتزم بأن تحجز للزبون في مكان الإقامة الذي اشترطه أو في الدرجة السياحية التي طلبها ، أما وكالة السياحة والأسفار المقدم الفعلي للخدمة في الرحلات السياحية الشاملة فتلتزم أن توفر للزبائن المشتركين في الرحلة السياحية الشاملة المكان الذي نص عليه العقد المبرم بينهما و المحدد عادة في البرنامج ، وعلى المتدخل الناقل أن ينقل الزبون بوسائط نقل صالحة للنقل من جميع الوجوه و ارتباطا بهذا الالتزام فإنه يجب على الوكالة المتدخلة في تقديم

[1] الملحم اشرف السيد ،المرجع السابق ، ص 48 .

الخدمة أن توفر للزبون مكانا في الدرجة التي تعاقد عليها ، فإذا لم يتمكن الزبون من الحصول على هذا المكان أو اضطر أن يستقل مكانا آخر أقل درجة من درجته فإن الوكالة تكون قد أخلت بالتزامها هذا [1] .

تحديد المكان في العقد قد لا يكون بتسميته بالذات فيمكن أن يكون تحديد المكان بتحديد درجته السياحية فقط كأن يذكر في العقد أن الفندق محل الإقامة سيكون فندق خمسة نجوم أو فندقا من الدرجة الممتازة [2] ، ففي كلتا الحالتين على وكالة السياحة والأسفار الالتزام ببنود العقد ، أما في حالة عدم تحديد اسم المكان في العقد و لا مواصفاته ففي هذه الحالة نكون أمام التزام آخر للوكالة وهو الالتزام بالعناية في اختيار مقدمي الخدمات الأمر الذي سبق و أن تطرقنا له سابقا .

ثانيا : الالتزام بتنفيذ البرنامج في الفترة الزمنية المتفق عليها .

فيما يتعلق بالجانب الزمني لضمان حسن سير الرحلة السياحية ، فنلاحظ أن للزمن أهمية كبيرة في نظر الزبون و قد تفوق أهميته المكان نظرا إلى أن الزبون قد يكون مرتبطا بدوره بالتزامات في البلد المقصود تحتم عليه الوصول في موعد معين أو قد يكون متمتعا بإجازة من عمله لأيام محدودة فيطلب أن تكون رحلته خلال مدة إجازته وان تكون العودة في تاريخ محدد حتى يتمكن من العودة لمزاولة عمله في التاريخ المحدد ، لهذا من المفروض أن تحرص الوكالة على احترام المدة الزمنية لتنفيذ الرحلة والالتزام بمواعيدها ، ونلاحظ أن الاتفاق على المدة الزمنية أمر من النادر جدا أن يغفله أي اتفاق مبرم بين وكالة السياحة والأسفار و عملائها ،خاصة و أن من خصائص عقد السياحة و الأسفار أنه عقد محدد المدة كما سبق و أن أشرنا إليه .

فالمدة الزمنية المحددة لتنفيذ عقد السياحة والأسفار تعد من العناصر التي لا يستقيم عمل الوكالة من دونه ، لأن العملاء وإن كانوا يقدرون الراحة و يرجون السلامة يفضلون كذلك

---

[1] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص137

[2] مرسوم تنفيذي رقم 2000-130 المتعلق بتحديد تصنيف المؤسسات الفنادقية إلى رتب و شروط ذلك المؤرخ في 2000/06/11.

مزية احترام الوقت ويضعونه في الاعتبار عند تحديدهم لوقت الرحلة لذا كان من الطبيعي أن يقع على عاتق وكالة السياحة و الأسفار التزام احترام المواعيد المتفق عليها بحيث يتعين مساءلتها إذا ما أخلت بالتزامها على نحو يؤدي إلحاق الضرر بالعملاء ، ومن هنا تعد وكالة السياحة والأسفار مخلة بالتزاماتها إذا حجزت للعملاء في موعد آخر غير الموعد المتفق عليه ، وفي حالة ما إذا كانت تلعب دور متدخل فعلي في تقديم الخدمة كالناقل أو تمثلت الخدمة في رحلة سياحية شاملة فإنها تعد مخلة بالتزامها متى تأخرت في إيصال العملاء إلى مكان الوصول أو في إعادتهم في الموعد المحدد لانتهاء الرحلة السياحية الشاملة.

الفرع الرابع : الالتزام بحسن تنفيذ برنامج الرحلة السياحية

تلتزم وكالة السياحة والأسفار بموجب عقد السياحة والأسفار بحسن تنفيذ برنامج الرحلة السياحية ، فيقع على وكالة السياحة والأسفار أن تنظم الرحلة بصورة دقيقة و منضبطة و أن تحقق الغاية التي من أجلها عمد السائح إلى القيام بهذه الرحلة وهي تحقيق المتعة و التسلية و الراحة والترفيه ، ويعتبر بعض الفقهاء [1]الالتزام بحسن تنفيذ برنامج الرحلة السياحية التزاما تبعيا للالتزام بضمان سلامة السائح ، بحيث وكالة السياحة و الأسفار ملزمة باتخاذ الإجراءات اللازمة للحماية السائح من الحوادث الجسمانية أو التي تهدد حياته .

من أجل ضمان رحلة يتحقق الهدف منها ،لا بد لوكالة السياحة والأسفار من أن تنظم برنامج الرحلة ،بصورة يقدم كافة الخدمات السياحية الداخلة في نطاق العقد ، و في المدة المحددة في العقد ، فيجب أن يحترم المواعيد اليومية للمغادرة و الوصول إلى المناطق المحددة في البرنامج ويجب أن تكون فترات الإقامة محددة في كل منطقة يراد زيارتها [2].

[1] Brrigitte LACHASSAGNE ,Une agence de voyages doit répondre de la mauvaise exécution du séjour qu'ele a élaboré,La semaine JURIDIQUE , Jurri-Classeur, 31mai200-N° 22 ,p 1020.

[2] جمال عبد الرحمان محمد علي ، المرجع السابق ، 128

لكي يتحقق حسن تنظيم الرحلة السياحية فلا بد من أن يكون برنامج الرحلة منسقا بصورة لا تؤدي إلى إرهاق السياح بحيث يفقد الهدف من الرحلة بتحقيق الترفيه والراحة ، فيجب على وكالة السياحة والأسفار مثلا : أن تبدأ الرحلة من الأماكن القريبة وصولا إلى الأماكن البعيدة و إلا سوف يؤدي ذلك إلى إرهاق السياح بحيث يفقد الهدف من الرحلة بتحقيق الترفيه و الراحة ، فيجب على وكالة السياحة والأسفار أيضا بوصفها المدين بهذا الالتزام أن تنظم الأوراق و الوثائق الخاصة بالسياح ، و ذلك من أجل توفير مرور سهل و متيسر لهم في الدول التي ستتم الرحلة عبرها ، ويجب تحضير الأوراق اللازمة من أجل الإقامة في الفندق –إذا ما كان الأمر يتطلب ذلك –[1]

حيث إن الهدف من الرحلة السياحية هو تحقيق الترفيه و التسلية فإن مكتب السياحة والأسفار مطالب بتحقيق ذلك و إلا عدت مخلا بالتزامه ، فالهدف من وراء الرحلة السياحية هو ليس النقل و الإقامة في الفنادق ، بل إن ذلك يعد وسيلة لتحقيق غاية السائح في الترفيه عن نفسه و شعوره بالراحة .

من ثم نعيد و نؤكد أن وكالة السياحة والأسفار متى اقتصر دورها على مجرد الوساطة في تقديم الخدمة فإن التزامها بالدقة في تنفيذ الخدمة سيتمثل بقيامه بالحجز في التاريخ الذي طلبه الزبون (سواء في واسطة النقل أو في مكان الإقامة) و قيامه بتسليم الوثائق الصالحة و النافذة للزبون و غيرها من المستندات التي يقتضيها تنفيذ الخدمة سواء تعلقت بالتامين أو بتأشيرات الدخول و الخروج أو غيرها ، وفيما عدا ذلك أي فيما تعلق بالتنفيذ الفعلي للخدمة فيضطلع بها الناقل أو الفندقي أو غيرهما ، ولا يمكن أن نلقي على عاتق وكالة السياحة والأسفار في هذه الحالة التزاما بتنفيذ الخدمة بدقة و ذلك لأن دورها سينتهي بتسليم الوثائق الصالحة و النافذة للعميل ، و مع ذلك يمكن للعميل الرجوع عليها وان اقتصر دورها في الوساطة و ذلك لإخلالها بالتزامها بالعناية في اختيار مقدم الخدمات كما سبق الإشارة إليه في المبحث الأول .

---

[1] عبد الفضيل محمد أحمد ، المرجع السابق ، ص 160-161 .

أما في الرحلات السياحية الشاملة فتلتزم وكالة السياحة والأسفار بحسن تنظيم الرحلة السياحية و يقتضي ذلك منها أن تراعي بكل دقة مواعيد حجز الفنادق و المطاعم ، فتقوم مسؤولية وكالة السياحة والأسفار إذا حجزت للزبائن في فندق ولم يكن الفندقي قد أعد الأماكن و الحجرات اللازمة لاستقبالهم، مما يضطرهم إلى البقاء في صالات الزبائن، و بل يجب أن يكون كل شيء معدا لاستخدامه مباشرة فور الوصول ، كذلك تسأل الوكالة إذا لم تكن أماكنهم شاغرة و معدة لاستقبالهم ، كما تلزم وكالة السياحة والأسفار بمراعاة التنسيق في برنامج الرحلة باختيار الأماكن القريبة ثم الأماكن البعيدة أو العكس ولكن لا تبدأ بأحد الأماكن القريبة ثم بالأماكن البعيدة ثم تعود إلى أحد الأماكن القريبة و هكذا فان في هذا زيادة في التكلفة على الزبون لأنه سيضطر إلى مضاعفة الإنفاق دون مبرر كما يسيء إلى سمعة النشاط السياحي في الإقليم الذي تعمل فيه وكالة السياحة والأسفار ، وإذا تخلل الرحلة السياحية مبيت في أماكن بعيدة عن محطة الوصول فيجب أن تدبر الوكالة أماكن لمبيت السياح و إطعامهم بذات المستوى في محطة الوصول [1].

يلاحظ أن تنفيذ وكالة السياحة والأسفار لالتزامها بالدقة يكون شاقا كلما اقتضى تنفيذ الخدمة تدخل طرف ثالث فيكون على هذه الأخيرة أن تلتزم بالدقة لكي تستطيع بدورها أن تفي بالتزامها بالدقة ، و مع ذلك نعتقد أن طبيعة التزام وكالة السياحة والأسفار بالدقة في تنفيذ الخدمة يتبع الدور الذي تلعبه ، فإذا كانت مجرد وسيطة فالتزامها يكون ببذل عناية فقط أما إذا كانت دورها مقدم فعلي فالتزامها يجب أن يكون بنتيجة .

من هنا يتجلى لنا أن التزامات وكالات السياحة و الأسفار تتشدد و تتعقد بحسب الدور الذي تتولاه ، كما تجدر الإشارة أن النشاط المتطور لوكالات السياحة والأسفار تبلورت معه التزامات جديدة على النشاط ، كالالتزام بضمان السرية ، فوكالة السياحة والأسفار كالبنكي أو أي مهني آخر ملزمة بضمان سرية أي كتمان المعلومات المتعلقة بالسياح خاصة فيما يتعلق بمكان إقامتهم ، ففي قضية أطلعت فيها وكالة السياحة والأسفار الزوجة – في قضية طلاق – بمكان تواجد زوجها مع أبنائه بمرافقة أصدقاء له ، رتبت

[1] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص141

فيها المحكمة مسؤولية وكالة السياحة والأسفار بعدم المحافظة على سرية المعلومات المتعلقة بعملائه[1] .

المبحث الثالث :التزامات السائح

من خصائص العلاقة العقدية التي تربط وكالة السياحة والأسفار بعملائها أو بالسياح أنها ملزمة لجانبين حيث يتعهد فيها كل طرف بتنفيذ التزامه وفقا لما اتفق عليه ، و إذا كنا تناولنا الالتزامات العقدية لوكالة السياحة والأسفار أعلاه ، فسنتناول الالتزامات العقدية المقابلة لها ويتعلق الأمر بالتزامات الطرف الآخر في عقد السياحة والأسفار و هي التزامات متميزة عن العقود الأخرى الملزمة لجانبين ، بحيث يمكن القول إنها التزامات خاصة بالسائح [2] و المتمثلة أساسا في الالتزام بدفع مقابل الخدمة السياحية ، وهو أهم التزام يقع على عاتق السائح و الالتزام بالتبصير ، ويتعلق الأمر بالتزام بتبصير الوكالة بكل ما من شأنه أن يؤثر في تنفيذ العقد بأي شكل من الأشكال ، وهو التزام تبادلي غير قاصر على وكالة السياحة والأسفار بل التزام مشترك يقع كذلك على السائح ، إضافة إلى التزام آخر مرتبط بتنفيذ العقد ويتعلق الأمر بالتزام باحترام برنامج الرحلة والتقيد بالتعليمات، ويرى بعض الفقه أن الالتزام بدفع الأجرة يختلف من ناحية الالتزام به عن الالتزامين السابقين ، كما أنها الالتزام الرئيسي (**المطلب الأول**) ، بأن الأجرة تقع على من يبرم العقد في حين الالتزام بالتبصير **(المطلب الثاني)** و الالتزام باحترام برنامج الرحلة والتقيد بالتعليمات يقعان على المشترك في الرحلة السياحية أي السائح[3] **(المطلب الثالث)** .

---

[1] Riom ,30mars1995 ,JCP1995, IV.2595 ,Yannic –LABBE ; Op.cit.24.

[2] ضحى محمد السعيد نعمان ، المرجع السابق ، 143

[3] سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ، ص 193.

المطلب الأول : دفع ثمن الخدمة السياحية ، الالتزام الرئيسي للسائح

إن الخدمة السياحية التي تقدمها وكالة السياحة والأسفار شأنها شأن سائر أصحاب المهن الحرة في عصرنا الحديث تتم بمقابل ، إذ لسنا بصدد خدمة مجانية [1] ، فعقد السياحة والأسفار كما سلف توضيحه يعد من عقود المعاوضة التي يأخذ فيها كل طرف مقابلا لما يقدمه ، فالسائح يستمتع بالخدمات السياحية المقدمة من قبل الوكالة مقابل حصول الأخيرة على أجر يوافق الجهد المبذول في تقديم الخدمة ، و إذا كان الأصل أن يتم تحديده بناء على اتفاق من الطرفين ، فإن طبيعة عمل وكالة السياحة والأسفار توجب انفراد الوكالة بتحديدها بموجب الخبرة المهنية، الأمر الذي قد يؤدي إلى انهيار التوازن العقدي في حالة ما إذا كان تحديدها مبالغا فيه ، لهذا لابد من التطرق إلى كيفية تحديد ثمن الخدمة السياحية و كذا الزمان المحدد لدفعها ومكانه .

الفرع الأول : كيفية تحديد ثمن الخدمة السياحية.

قبل تحديد كيفية تقدير ثمن الخدمة السياحية لا بد من تحديد المدين والدائن به ، فالمدين بالأجرة هو المتعاقد مع وكالة السياحة والأسفار فهو السائح أو العميل .

فالسائح هو الطرف الثاني في عقد السياحة والأسفار ، ويرتبط تعريف السائح بتعريف السياحة ، و حيث إن السياحة ظاهرة إنسانية تعتمد في وجودها على أشخاص يمارسونها ، لذلك فإنه من غير الممكن تصور وجود السياحة من دون وجود سياح ، وعليه فإن تعريف السائح مرتبط بتعريف السياحة من الناحية اللغوية والاصطلاحية.

فمن الناحية اللغوية فإن السائح يقصد به الصائم ، حيث جاء في معجم لسان العرب "إنما قيل للصائم سائح لأن الذي يسيح متعبدا يسيح ولا زاد معه إنما يطعم إذا وجد الزاد . والصائم لا يطعم أيضا فللشبه به سمي سائحا "[2]

---

[1] ضحى محمد السعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 145

[2] جمال الدين محمد ابن منظور ، لسان العرب ن ج 6 ط 3 ، دار احياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع ، بيروت ، بدون سنة طبع ، ص 452

هناك خلاف فقهي حول التعريف الاصطلاحي للسائح شأنه شأن السياحة ، فقد اختلف الفقهاء في إعطاء تعريف موحد للسائح ، فمنهم من عرف السائح بأنه "أي شخص يزور بلدا غير بلده ولأكثر من 24 ساعة ، سواء لغرض المتعة أو المعالجة ، لحضور مؤتمر[1] وقد ذهب آخرون إلى تعريفه بأنه كل شخص ينتقل من مكان لآخر لمدة مؤقتة متفق عليها مسبقا لأغراض علاجية ، أو علمية ، أو ترفيهية وغيرها [2] و من الفقه كذلك من عرف السياح بأنهم " أولئك الأشخاص الذين يسافرون بقصد المتعة أو لأسباب عائلية " وقدم الاتحاد الأوربي لمنظمات السفر في مؤتمر روما سنة 1968 تعريفا للسائح بأنه "أي شخص يزور بلدا غير البلد التي يقيم فيه عادة لأي سبب غير السعي لوظيفة مدفوعة الأجر [3] ، وبالتالي هو اعتراف فقط بالسياحة الدولية كما ذهب إليه أحد الفقهاء الذي اعتبر السائح هو الطرف الآخر في العقد و يقصد به كل شخص طبيعي ينتقل من دولة إلى أخرى لا يحمل جنسيتها لمدة مؤقتة ويتحمل نفقات سفره و إقامته بغية الاستفادة من أوجه النشاط السياحي بها أو لأي سبب من الأسباب غير قبول وظيفة يؤجر عليها و على ذلك يعد سائحا من يزور دولة لمشاهدة معالمها التاريخية أو السياحية أو المشاركة في مؤتمرات أو ندوات أو غيرها من المناسبات ، والسائح قد يكون فردا أو جماعة ، وعلى هذا الشخص الذي ينتقل داخل البلد الواحد لغرض السياحة لا يعد سائحا .

منها نرد على هؤلاء ونؤكد على أن السائح يمكن أن يكون سائحا داخليا أو سائحا دوليا بحسب إقامته في البلد المراد زيارته أو لا ، وهذا ما ذهبت إليه بعض التشريعات الدولية فمثلا ففي أمريكا يعد سائحا داخليا من يقطع مسافة 100 كم أو أكثر بعيدا عن إقامته أما في بلغاريا و ألمانيا فيعد سائحا داخليا المواطن الذي يقضي 5 أيام بعيدا عن محل إقامته وفي بلجيكا يكون سائحا داخليا الشخص الذي يقضي أربع ليال أو أكثر بعيدا عن مسكنه لغير أغراض العمل ، ولكن في كل الأحوال لم يغادر الوطن الأم .وعرف السائح

---

[1] جاهزا توفيق طالب ، المرجع السابق ، ص 06

[2] عادل محمد خير ، المخاطبة التشريعية للنشاط السياحي و الفندقي ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،1993 ،ص 159

[3] وفاء وكي ابراهيم ، المرجع السابق ، ص 85 .

كذلك بأنه الشخص الذي يقوم بالانتقال لغرض السياحة لمسافة تزيد عن ثمانين كيلو مترا بعيدا عن منزله [1].

من أمام هذه التعريفات المتباينة نقول إن السائح هو الشخص الذي يسافر في داخل بلده أو خارجه لمدة معينة من أجل الاستمتاع والتسلية بوقت فراغه ، ومن ذلك يتبين أن الأشخاص الآتيين لا يمكن اعتبارهم سياحا :

1-المسافرون لأجل العمل .
2-السفر من أجل الهجرة و الاستقرار في البلد المهاجر .
3-الطلبة المسافرون لأجل الدراسة .
4-الأشخاص الذين يمرون عبر بلد لقصد التوجه إلى بلد المقصد .

يوصف السائح بأنه رب عمل في علاقته مع وكالة السياحة والأسفار ويلتزم بتنفيذ التعليمات و التوجيهات الخاصة بالشركة مادام أن الهدف منها سلامته والحفاظ على حياته وأمواله ، إضافة إلى التزامه باتخاذ جميع الاحتياطات و الإجراءات الممكن اتخاذها لمنع وقوع أي ضرر ، و يلتزم كذلك بأن يسلك المسلك المعتاد في تنفيذ بنود العقد وأهمها إلغاء السفر و قواعده.

أما العميل فهو الشخص غير السائح ، بحيث يرتبط مع وكالة السياحة والأسفار بموجب عقد لكن ليس لغرض السياحة و إنما لأجل الاستفادة من خدمات لا علاقة لها بالسياحة كالطلبة المسافرين لقصد الدراسة أو العمال المقيمين في بلد أجنبي وعادة ما يلجؤون لوكالات السياحة والأسفار للاستفادة من الخدمات المرتبطة ببيع تذاكر النقل أو لأجل حجوزات فندقية فعلاقة الوكالة بهؤلاء تتمثل عادة في دور الوساطة فقط .

إذا كان الأصل أن المتعاقد مع الوكالة هو السائح أو العميل لكن في بعض الأحيان ، قد يبرم شخص آخر لمصلحة الغير – المشترك في الرحلة– يكون هو الملتزم بدفع الأجرة، سواء أكان وكيلا عنه أو متبرعا في عمله [1].

---

[1] رشا على الدين ، النظام القانوني لعقد السياحة الالكتروني ، دار الجامعة الجديدة ،201 0 ، ص 12و 13 .

إذا اشترك في الرحلة مجموعة من السياح ، فان كل سائح ملزم بدفع أجرة تكون متساوية القيمة مع الآخرين ، أي تقسم على مجموعهم بالتساوي ، إلا إذا وجد اتفاق مخالف لذلك، فالتضامن غير وارد إلا إذا تضمن العقد اتفاقا ينص على أن السياح متضامنين في دفع الأجرة وفي هذه الحالة يكون للوكالة الرجوع على أحدهم لاستيفاء حقه وهذا الأخير يرجع بالباقي على الآخرين .

أما الدائن بدفع الأجرة فهو بطبيعة الحال مقدم الخدمة السياحية ويتعلق الأمر بوكالة السياحة و الأسفار وتدفع لها مباشرة أو لأحد فروعها .

عادة ما تحدد الأجرة بالاتفاق بين المتعاقدين عند إبرام العقد ، وهذا ما جرى عليه العمل في عقد السياحة و الأسفار ، وفي هذا الصدد نلاحظ أن تحديد المقابل يجب أن يكون منفيا للجهالة و يراعى فيه المعقول طبقا لما هو متبع بصدد القواعد المهنية في هذا الشأن ومن ثم لا يخضع هذا التحديد إلا لحرية المتعاقدين تطبيقا لمبدأ حرية التعاقد من دون تدخل أية جهة أخرى ، ولاشك أن طبيعة عمل وكالة السياحة والأسفار تنعكس على كيفية حساب المقابل الذي يستحقه و يتأثر كذلك بالمهن الأخرى المساهمة في تقديم الخدمة السياحية إضافة إلى المصاريف المنفقة في تأديتها ، و هامش من الربح يحدد جزافا يختلف من خدمة إلى أخرى ، أما إذا لم تحدد الأجرة بالاتفاق بين المتعاقدين عند إبرام العقد ، فانه لا يؤدي إلى بطلان العقد ، بل أن العقد يعد صحيحا [2]، وبحسب ما استقر عليه الأمر بصدد عقد المقاولة و غيره من عقود المهن الحرة الأخرى كالعقد المبرم مع المحامي و موكله حيث يكون للقاضي أن يحدد أتعاب المحامي مراعيا ما تقتضيه أصول المهنة و عاداتها والجهد المبذول من قبل المحامي ، ونفس الأمر بالنسبة للعقود المقاولتية حيث للقاضي الاستعانة بخبير من ذوي الاختصاص لتحديد نفقات و مصاريف الإنجاز وفقا لتقاليد المهنة وأعرافها ، وقياسا على ذلك في حالة عدم الاتفاق المسبق على تحديد الأجرة في عقد السياحة والأسفار ، فللقاضي تقديرها بالاتباع إما

---

[1] سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ، ص 193

[2] سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ، ص 194

الأسلوب الجزافي أو وضع ثمن لكل خدمة على حدة ، بالاستعانة بمختصين في المجال مع مراعاة تصنيف الوكالة وكفاءتها و المستوى العام للخدمات التي تقدمها .
أما فيما يتعلق بحق تعديل الأجرة فإن المشرع وفقا لنص المادة 17 من قانون 06/99 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار "لا يمكن مراجعة السعر المتفق عليه بين الطرفين إلا بموجب بند وارد في العقد " فلا يمكن تعديلها بعد تحديدها إلا وفقا للشروط المتفق عليها .

الفرع الثاني: تحديد زمان و مكان دفع الأجرة

الأصل أن تدفع الأجرة في الزمان والمكان المتفق عليهما في العقد ، وعادة ما تدفع ثمن الخدمة السياحة مسبقا حتى تتمكن وكالة السياحة والأسفار من تسديد المستحقات إذا ما لجأت إلى مقدمي الخدمات السياحية ، فثمن الخدمة السياحية يدفع في التاريخ المحدد له والمتفق عليه سواء كان عند إبرام العقد أو عند الانتهاء من تنفيذ الخدمة السياحية أو بالتقسيط أي على دفعات وفق مدد زمنية محددة .
أما إذا لم يتضمن عقد السياحة والأسفار تاريخا محددا لدفع الأجرة ، فطبقا للمادة 559 من القانون المدني " تدفع الأجرة عند تسلم العمل إلا إذا اقتضى العرف أو الاتفاق غير ذلك" فيلجأ القاضي في تحديد تاريخها إلى العرف الجاري في دفع أجرة الرحلة السياحية و المعمول به ميدانيا أن تدفع الأجرة قبل البدء في الرحلة .
أما بالنسبة لمكان دفعها فالمشرع الجزائري لم يتطرق إلى مكان دفع ثمن الخدمة السياحية ، وبالرجوع إلى القواعد العامة تدفع الأجرة في المكان المتفق عليه ، وفي حالة عدم وجود بند في عقد السياحة والأسفار يحدد طبيعة الدفع أو طريقة الدفع ، فانه وفقا للقواعد العامة فإن على اعتبار الأجرة تقيم نقدا وهي من المثليات فتدفع في موطن الدائن أي في مقر وكالة السياحة والأسفار .
أما بالنسبة لضمانات دفع الأجرة فالمشرع لم يتطرق لها في ظل قانون 06/99 المحدد لقواعد نشاط وكالات السياحة والأسفار ، لذلك وقياسا على الناقل يجوز للدائن بالأجرة أي وكالة السياحة والأسفار أن تحجز على أمتعة السائح التي عهدته إلى أن يقوم بدفع أجرة

الرحلة السياحية ، فالسائح قد يمتنع عن دفع الأجرة و خاصة إذا ما لم يدفع الأجرة أو جزءا منها عند انتهاء الرحلة السياحية ، عندها يحق لوكالة السياحة والأسفار أن تمتنع عن إعطاء السائح أمتعته التي في عهدته إلى أن يفي بالتزامه بدفع الأجرة .

المطلب الثاني : التزام بتبصير وكالة السياحة والأسفار

لقد مر بنا في المبحث الأول من الفصل الثاني أن تطرقنا إلى التزام وكالة السياحة والأسفار بالتبصير واعتبرناه التزاما يتضمن شقين الأول ما قبل التعاقد ويتعلق الأمر بالالتزام بتقديم معلومات والآخر تعاقدي ويتعلق الأمر بالالتزام بالإعلام [1]، أما السائح فهو ملزم كذلك بتبصير الوكالة بكل ما من شأنه أن يؤثر في تنفيذ العقد فالتزامه يتضمن أن يحذر الوكالة أو أن يلفت انتباهها إلى ظروف أو معلومات معينة من شأنها أن تؤثر في تنفيذ الرحلة السياحية أو ينشئ عنها مخاطر مادية أو قانونية [2]، فهو إذا التزام تبادلي مشترك بين الطرفين ، و إذا كان الالتزام بالتبصير التزاما عاما يمليه مبدأ حسن النية في إبرام العقود وتنفيذها بصفة عامة فإن أداء هذا الالتزام له خصوصية تتعدى بها الإطار التقليدي من خلال تأثيره في تعيب رضاء المتعاقد المهني ، الأمر الذي قد يؤدي إلى عدم مسؤوليته في بعض الأحيان[3] .

من أمثلة الالتزام بالتبصير إعلام السائح وكالة السياحة والأسفار بكافة الأمراض المصاب بها أو إبرامه لعقود تأمين ضد مخاطر الرحلة السياحية ، ومن الأحكام القضائية المشهورة بصدد التزام السائح بتبصير وكالة السياحة والأسفار نذكر ما قضت به محكمة النقض الفرنسية بخصوص استبعاد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار فيما يتعلق بعدم مراعاتها

---

[1] ذهب بعض الفقه إلى التفرقة بين الالتزام بالإعلام و بين الالتزام بالتحذير ، وعرفوا الالتزام بالتحذير بانه لفت انتباه المتعاقد الأخر وتنبيهه إلى المخاطر التي تنجم عن أمر معين و ذلك بهدف رده عن إتيان هذا الأمر " سهير منتصر المرجع السابق ص 5 ، ويذهب البعض الآخر إلى عدم وجود فرق بينهما و أنهما – التزام بالإعلام و الالتزام بالتحذير– يشيران إلى مهني واحد ، نقلا عن سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ، 191

[2] أشرف جابر السيد ، المرجع السابق ، 91–92

[3] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، 143

الظروف الخاصة في تحديد موعد انطلاق الرحلة السياحية بأحد السياح المشتركين في تلك الرحلة ، حيث قضت المحكمة بأنه يجب على السائح أن يحذر الوكالة فيما يتعلق بأي عنصر يؤثر في الرحلة أو أي أمر ذي خصوصية معينة من شانه أن يؤثر في حسن سير تنفيذ الرحلة السياحية .[1]

المطلب الثالث : الالتزام باحترام برنامج الرحلة والتقيد بالتعليمات.

يقع على عاتق السائح الالتزام بمراعاة برنامج الرحلة السياحية و ذلك في مقابل التزام وكالة السياحة والأسفار بحسن تنفيذ الرحلة السياحية ، فيجب على السائح أن يراعي البرنامج الزمني المحدد من قبل الوكالة ، وعليه التقيد بمواعيد المغادرة والوصول ، والتقيد بالمواعيد الزمنية المحددة للبقاء في الأماكن المختلفة التي يتم زيارتها ، ومواعيد الذهاب إلى الفندق و المواعيد المحددة للطعام ، وغيرها من فقرات الرحلة السياحية [2] .

على السائح التقيد بالتعليمات التي يصدرها له مكتب السياحية والأسفار و أن لا يخرج عنها و إلا عد مسؤولا عن أي ضرر يحدث نتيجة الخروج عن تعليماته ، لأنه سيكون بذلك قد خرج من عهدة وكالة السياحة والأسفار فيتحمل تبعات أخطائه ، فعلى السائح المشترك في الرحلات الجماعية أن يتقيد بالنظام المقرر من قبل وكالة السياحة والأسفار و عدم التعسف في تصرفاته ، فمثلا يجب عند التنقل استخدام الجهة المخصصة للركوب و عند الوصول احترام الجهة المحددة للنزول والجلوس في المكان المحدد .

كما أنه على السائح مراعاة و احترام المشتركين الآخرين ، و أن لا يقوم بتصرفات تزعجهم ، و البقاء ضمن المجموعة السياحية وعدم القيام بأي تصرف غير لائق تجاه المشتركين الآخرين.

---

[1] نقلا عن جابر أشرف السيد المرجع السابق، ص 277 :
cass ire civ .24 mai . 1989 .Bull civ ,JCP1989 ed G,IV, juris Data n° 1615

[2] جمال عبد الرحمان محمد علي ، المرجع السابق ، 156

كما يجب على السائح احترام التعليمات المتعلقة بالنظام العام و الآداب العامة خاصة إذا كانت الرحلة السياحية عابرة للحدود .

إن إخلال السائح بالالتزاماته يؤثر في تنفيذ العقد مما يؤدي إلى إمكانية فسخه أو حتى درأ المسؤولية المدنية عن وكالة السياحة والأسفار ،و ذلك باعتبار خطأ المتضرر سبب أجنبي يدفع عن الوكالة مسؤوليتها .

خاتمة الباب الأول :

إن المسؤولية المدنية تقوم على أساس تعويض الضرر الذي يسببه شخص بفعله أو خطئه لشخص آخر ، وهي في ذلك إما أن تكون مسؤولية عقدية أو تقصيرية ، فالأولى تنهض نتيجة للإخلال بالتزام عقدي ، والثانية تنهض للإخلال بالتزام قانوني ،أما المسؤولية المدنية لوكالات السياحة والأسفار إزاء السائح أو العميل فلا تخرج عن كونها مسؤولية عقدية ناشئة عن الإخلال بالتزام عقدي ربط وكالة السياحة والأسفار بالسائح أو العميل ، ولما كان لابد من البحث عن تكييف أعمال وخدمات وكالات السياحة والأسفار لتحديد قواعد نهوض مسؤولية الوكالة ، كان ولا بد من البحث في أدوار وكالات السياحة والأسفار والالتزامات الناشئة عنها .

فعمل وكالة السياحة والأسفار شهد تحولا جذريا في مضمونه وشكله ، فبعدما كان يقتصر على الوساطة والتي تعد الوظيفة الأساسية للوكالة و أول وظيفة مارستها ولازالت تمارسها ، غير أن نشاطها لم يقتصر على الوساطة بل تطور ليشمل أنشطة أخرى يمكن إجمالها في التنظيم .

فقد يقتصر دور وكالة السياحة والأسفار على مجرد الوساطة بين السائح أو العميل و مقدم الخدمة كأن تكلف وكالة السياحة والأسفار بمجرد الحجز على واسطة النقل أو الحجز في غرفة في فندق ، فوكالة السياحة والأسفار في هذه الحالات ترتبط مع السائح أو العميل بعقد وكالة عادية أو وكالة بعمولة حسب الأحوال ، إلا أن وكالة السياحة والأسفار لا تقتصر على الوساطة ، بل تأخذ على عاتقها تقديم الخدمة للسائح أو العميل بنفسها ، وفي هذه الحالة قد تتولى تنظيم وتنفيذ الرحلة الشاملة بكل ما تتضمنه من تفاصيل النقل و الإقامة و الإطعام و الترفيه ، فترتبط بالسائح أو العميل بعقد مقاولة ، في حين عند توليها النقل فقط ، فترتبط مع السائح أو العميل بعقد نقل و هذه المهام المتشعبة للوكالات أدت إلى إطلاق لقب مهندس السياحة و الأسفار عليها لعمليات

تنظيم السفر لعملائها و الإبداعات التي تظهرها في تقديم خدماتها لهم، و التي اعتبرت صورة من صور الإنتاج الفكري.

إن الاختلاف في أدوار وكالة السياحة والأسفار أدى بالضرورة إلى اختلاف في طبيعة الالتزامات و حتى في مضمون العقد ومداه و المسؤولية المترتبة عنه ، مما يصعب معه تكييف عقد السياحة والأسفار ، وننوه أن تحديد طبيعته أو ماهيته بإعطائه وصفا قانونيا لا يمكن أن ينجح إلا بتدخل تشريعي ينظمه تنظيما دقيقا ، و في غياب ذلك على القاضي البحث عن إرادة المتعاقدين للوقوف على حقيقة ما اتجهت إليه الإرادة و عليه بعد ذلك الموازنة بين اتجاه الإرادة و ماهية العقد وتكييفه ، وفي هذه المسألة انقسم الفقه والقضاء إلى اتجاهين اتجاه أخذ بفكرة تجزئة العقد و اتجاه اخذ بفكرة وحدة العقد .

وفي تقديرنا ، أنه مهما تعددت الروابط القانونية التي تربط وكالة السياحة والأسفار بالسائح أو العميل إلا أنه توجد وحدة اقتصادية لها سبب واحد ، ومحل واحد هو رحلة آمنة و هادئة ، وعليه تتبع الالتزامات الثانوية الالتزامات الأصلية في تكييف العقد .

وإن كان الأمر سهلا عندما تتولى وكالة السياحة والأسفار دور الوساطة ، فيدخل عقد السياحة والأسفار ضمن عقد الوكالة ، غير أن الأمر يختلف تماما إذا تعلق الأمر بالتنظيم ، خاصة و أننا قد اعتبرنا عقد الرحلة الشاملة من العقود المركبة ، ولا شك أن تكييف هذا النوع من العقود أشد صعوبة ، فعلى القاضي في تكييف العقد البحث عن الالتزامات الرئيسية غير أن المشكل يبقى مطروحا فيما يخص تنظيم الرحلات الشاملة ، خاصة ولا يخفى علينا أن هذا التنظيم هو مزيج من الخدمات تندرج ضمن عدة عقود و ما نقترحه في هذه الحالة هو البحث عن العقد الغالب عن طريق تحديد الالتزامات الغالبة في العقد .

إن تعدد أدوار وكالة السياحة والأسفار انعكس على التزاماتها بالتنوع والتشديد ،فبعضها ورد النص عليه صراحة ضمن قانون 99-06 المؤرخ في 18 ذي الحجة 1419 الموافق لـ 04 /1999/04 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار، و البعض الآخر يمكن استنباطه ضمنا و هناك ما لم يرد النص عليه ، أما ما تم النص عليه ضمن قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار

فهي الالتزامات التنظيمية التي ينبغي على الوكالة التقيد بها في مواجهة الهيئة المكلفة بتسيير قطاع السياحة ، أما الالتزامات التي لم ينص عليها و هي الالتزامات المستخلصة من اجتهادات القضاء و الفقهاء والمستهدفة من هذه الدراسة فهي الالتزامات المترتبة على وكالة السياحة في مواجهة السائح ، و نذكر منها ما هو التزام ما قبل التعاقد تدعيما للتوازن العقدي خاصة بعد تطور العلاقات العقدية تحقيقا للتكافؤ بين طرفي العقد بشكل يخفف من العبء عن الطرف الضعيف أي السائح في العلاقة التعاقدية ، كل ذلك مهد لظهور التزام ما قبل التعاقد بتقديم معلومات ذلك أن ما يجافي العدالة ، أن تكون لدى احد المتعاقدين معلومات ضرورية للطرف الآخر في العقد فلا يفضي له بها ، من هنا سادت الفكرة بوجود التزام بتقديم المعلومات في مرحلة المفاوضات العقدية ،والالتزام بتقديم معلومات ما هو إلا التزام تقصيري الإخلال به يرتب مسؤولية تقصيرية لعدم وجود اتفاق بين الطرفين و لعدم صدور رضا حر و مستنير، و إذا كان الالتزام بتقديم معلومات التزاما سابقا لتنفيذ العقد فالالتزام بالإعلام التزام لاحق، فهو ذلك الالتزام الذي يتعلق بمرحلة تنفيذ العقد ، و يستمد أساسه من المبدأ الذي يقضي بتنفيذ العقد بحسن نية و يعد التزاما بنتيجة ، مما يترتب على الإخلال به تطبيق أحكام المسؤولية العقدية ، فمثل هذا الالتزام يختلف حسب طبيعة العقد و حسب خصائص كل عقد ، فيكون تبعيا للعقد وليس مستقل عنه كالالتزام بتقديم معلومة فهو التزام ما قبل التعاقد .

أما الالتزامات العقدية فقد مر الفقه والقضاء في تحديدها بعدة أدوار إذ في بادئ الأمر اتفق الفقهاء على اعتبار التزامات وكالة السياحة والأسفار التزام ببذل عناية قياسا على اقتصار دورها على الوساطة فقط ، غير أن تطور دورها أدى إلى تطور التزاماتها وتعقدها و لذلك اتجه البعض الآخر من الفقهاء إلى اعتبار التزامات وكالة السياحة والأسفار التزاما بتحقيق نتيجة فقط، لا ببذل عناية غير أنه في بعض الحالات الالتزام بتحقيق نتيجة يتنافى مع الحالة التي قد يعتبر فيها العقد عقد وكالة بأجر ، لذلك توصلنا إلى أن التزامات وكالة السياحة والأسفار تتنوع بين الالتزام بعناية تارة حيث تتمثل في الالتزام باليقظة في اختيار مقدمي الخدمات السياحية والالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات السياحية والالتزام بالمساعدة والمشورة و الالتزام بنتيجة تارة أخرى حيث تتمثل في الالتزام

بضمان سلامة السائح ، و التزام وكالة السياحة والأسفار بضمان حسن سير الرحلة والإقامة، الالتزام بحسن تنفيذ برنامج الرحلة السياحية .

كما تلتزم وكالة السياحة والأسفار بالتزامات عدة تجاه السائح فإن عقد السياحة والأسفار باعتباره عقد ملزما لجانبين فهو يلقي في جانب السائح أو العميل التزاما بدفع الأجرة والالتزام بالتبصير و التزاما بمراعاة برنامج الرحلة والتقيد بالتعليمات .

ومن خلال ما سبق نخلص إلى أن تنوع و صرامة التزامات وكالة السياحة والأسفار ما هو إلا نتيجة لتنوع أدوارها بين الوساطة والتنظيم .

الباب الثاني :

توسيع دائرة

المسؤولية العقدية لوكالة

السياحة والأسفار

لكل عقد التزامات يفرضها على عاتق أطرافه ، و الإخلال بتلك الالتزامات يؤدي إلى إثارة مسؤوليتهم، و عقد السياحة والأسفار كأي عقد آخر يوجب التزامات على عاتق عاقديه و الإخلال بها يؤدي إلى ترتيب المسؤولية على هؤلاء ، فوكالة السياحة والأسفار تلتزم بتوفير رحلة هادئة وآمنة للسائح و ذلك بتنفيذ جميع الالتزامات التي يفرضها العقد على عاتقها ، بحيث ينفذ العقد طبقا لما اشتمل عليه و بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية ، و إلا عدت مسؤولة مسؤولية عقدية شخصية ، وبما أن دور وكالة السياحة والأسفار لم يعد قاصرا على الوساطة بل أصبحت تتولى تنظيم رحلات شاملة تستدعي تدخل الغير في تنفيذ الخدمات السياحية ، بحيث أصبحت وكالة السياحة والأسفار تلجأ للغير في التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها العقدية ، وبالتالي توسعت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار لتشمل إضافة إلى المسؤولية العقدية الشخصية ، المسؤولية العقدية عن فعل مقدمي الخدمات السياحية ، وبالتالي أصبحت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار تتسم بالازدواجية.

فإذا أثيرت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار نتيجة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها أو نتيجة عدم تنفيذ مقدمي الخدمات الذين لجأت إليهم لالتزاماتهم ، فإنه يترتب على وكالة السياحة والأسفار تعويض السائح أو العميل ، ولا تستطيع دفع المسؤولية عنها إلا بإثبات السبب الأجنبي أو في حالة تضمين العقد اتفاقات تعديلية تخفف أو تعفي من المسؤولية ، غير أن نفي المسؤولية العقدية عن وكالة السياحة والأسفار يتسم بالصعوبة نتيجة توسع التشريع في إبطال البنود التي تعفي أو تخفف المسؤولية في العقود التي تبرم بين المتدخلين و المستهلكين، إضافة إلى صعوبة إثبات السبب الأجنبي من الناحية العملية .

بالتالي تحمل وكالة السياحة والأسفار التزاما بضمان سلامة السائح أو العميل و أمتعته و مسؤوليتها عن أي ضرر يصاب به السائح أدى إلى إثقال كاهل وكالة السياحة والأسفار بمبالغ تعويض كبيرة لا تقوى على دفعها ما قد يؤدي إلى إشهار إفلاسها ، وهنا تظهر أهمية التأمين في تغطية الأضرار الناتجة عن المسؤولية المدنية من دون الخوض في إجراءات قضائية معقدة و ضمانا للسائح من خطر إعسار المسؤول ، فالتأمين له أثر ايجـابي في

التخفيف من مسؤولية وكالة السياحة والأسفار .

وعليه سنحاول إبراز النقاط السابقة من خلال التطرق في :

الفصل الأول إلى المسؤولية العقدية المزدوجة لوكالة السياحة والأسفار

وفي

الفصل الثاني إلى الأثر الإيجابي للتأمين في التخفيف من مسؤولية الوكالة .

الفصل الأول : المسؤولية العقدية المزدوجة لوكالة السياحة والأسفار

من المعروف أن المبدأ العام في المسؤولية المدنية هو المسؤولية عن الفعل الشخصي ، فكل اعتداء أو ضرر يقع على الغير تحت أي شكل من الأشكال يعني قيام المسؤولية المدنية لفاعل الضرر ، وعندما يسأل الشخص عن الضرر الذي سببه للغير فإن القاعدة العامة هي انه لا يسأل إلا عن فعله الشخصي ، و ليس عن فعل الغير ، وهذا هو المبدأ الأساسي سواء في المجال العقدي أو التقصيري [1].

من ثم فإن **مسؤولية وكالة السياحة والأسفار العقدية عن أخطائها الشخصية** تعني إخلالها بالالتزامات العقدية الناجمة عن العلاقة التي تربطها بالسائح أو العميل ، فالخطأ العقدي في مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن فعلها الشخصي يتمثل في عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي للعقد أو التنفيذ المعيب ، مما ينجم عنها إصابة المتعاقد الآخر بضرر أيا كانت صورته أو نوعه **(المبحث الأول)** .

غير أن المشرع على غرار قرينيه المصري و الفرنسي [2] ، قد خرج في مجال المسؤولية التقصيرية عن هذا المبدأ بنصه على المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير المادة 136 من التقنيني المدني ، أما في مجال المسؤولية العقدية عن فعل الغير فلا يوجد نص يقرر المسؤولية بطريقة مباشرة على النحو الذي وضعه المشرع في مجال المسؤولية التقصيرية ، فعندما يؤدي فعل الغير إلى عدم تنفيذ الالتزام فان هذا الأمر يشكل كقاعدة عامة سببا أجنبيا يستند عليه المدين تجاه الدائن ، إلا إذا كان هذا الغير من الأشخاص الذين يسأل عنهم المدين ، حيث تقوم في هذه الحالة المسؤولية العقدية عن الغير، وهذا ما يمكن استخلاصه ضمنا من المادة 178 الفقرة الثانية فوكالة السياحة والأسفار مسؤولة عقديا عن فعل مقدمي الخدمات الذين لجأت إليهم عند تنفيذ العقد و ما اقره المشرع في المادة 21 من قانون 99-06 صراحة **(المبحث الثاني)** .

---

[1] الدكتور عبد الرشيد مأمون ، المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، درا النهضة العربية ، مطبعة جامعة القاهرة و الكتاب الجامعي ، 1986 ،ص03

[2] تضمن نص المادة 173 من التقنين المدني المصري المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير ، أما في التقنين المدني الفرنسي فقد نصت عليه المادة 1384

المبحث الأول :مسؤولية وكالة السياحة والأسفار العقدية الشخصية

من خلال دراستنا لالتزامات وكالة السياحة والأسفار توصلنا إلى أن التزاماتها تتنوع طبيعتها بتنوع الأدوار التي تقوم بها بين الالتزام بتحقيق نتيجة[1] والالتزام ببذل عناية[2] ، وهو التقسيم الحديث للالتزام [3]، ففي الحالة الأولى يتمثل الخطأ العقدي لوكالة السياحة والأسفار في عدم تحقيق النتيجة ويتعلق الأمر بالتزام بالإعلام و الالتزام بضمان السلامة والالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمة والالتزام بحسن تنفيذ برنامج الرحلة السياحية، أي يكون تنفيذ العقد بتحقيق النتيجة المتفق عليها مسبقا ، وهي الغاية التي يهدف السائح إلى الوصول إليها والتي يستلزم تحقيقها ، فيكفي هنا عدم تحقيق النتيجة المقصودة لوقوع الخطأ في جانب وكالة السياحة والأسفار ، و يتعين في هذا النوع من الالتزام إذا أراد المدين نفي المسؤولية العقدية عنه إثبات السبب الأجنبي .

في الحالة الثانية يتمثل الخطأ العقدي في عدم بذل العناية المطلوبة ومثال ذلك الالتزام باليقظة في اختيار مقدمي الخدمات السياحية و الالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات السياحية و التزام بالمساعدة والمشورة ، فوكالة السياحة والأسفار غير مطالبة بادراك النتيجة المقصودة أو تحقيق الهدف النهائي الذي يسعى إليه السائح (**المطلب الأول**).

---

[1] المادة 176 من التقنين المدني "إذا استحالة على المدين أن ينفذ التزامه عينا حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن عدم تنفيذ التزامه ، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ نشأت عن سبب لا يد له فيه ، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين عن تنفيذ التزامه ".

[2] المادة 172 من التقنين المدني في الالتزام بعمل ، إذا كان مطلوب من المدين أن يحافظ على الشيء ، أو أن يقوم بإدارته ، أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه ، فان المدين يكون قد وفى بالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ، ولو لم يتحقق الغرض المقصود ،هذا إذا لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذاك .
وعلى كل حال يبقى المدين مسؤولا عن غشه أو خطئه الجسيم ".

[3] ويقوم هذا التصنيف الذي استحدثه الفقيه الفرنسي ديموج demogue مع مطلع القرن الماضي على النتيجة التي يتعهد بها المدين ، فقد يلتزم نحو الدائن بتحقيق غرض أو نتيجة معينة ، وقد يقتصر تعهده على بذل جهد وعناية فقط ، بغض النظر عن تحقق النتيجة أو عدم تحققها .ولقد اخذ المشرع بهذا التقسيم ، حيث أشار إليه في عدة مواد من القانون المدني منها 172 ، 576 ، 607 وفي الحقيقة يتعلق هذا التقسيم بالالتزام بالفعل ، لان الالتزام بمنح والالتزام بعدم فعل شيء ما يستلزمان دائما تحقيق نتيجة ، الدكتور علي فيلالي ، الالتزامات النظرية العامة للعقد ، ص 29

عموما الأضرار التي يمكن أن تنتج عن الخطأ العقدي لوكالة السياحة والأسفار، والتي تلحق بالعميل تتمثل في الأضرار الجسدية المتمثلة في الوفاة أو الإصابة البدنية والأضرار المالية المتمثلة في الخسارة المالية التي تلحق الأمتعة و الحقائب الخاصة بالعميل أو السائح ، إضافة إلى الضرر الأدبي أو المعنوي و المتمثل في الشعور بالسخط و عدم الراحة نتيجة لعدم تنفيذ الخدمة التي التزم بها أو تم الالتزام بها لكن ليس بذات الشروط المتفق عليها ، والضرر في صورته الأخيرة قد يأتي مستقلا عن الضرر الجسدي و المالي كما قد يأتي مرتبط بهما (**المطلب الثاني**) كما قد يحدث إلغاء عقد السياحة والأسفار أو تعديله سواء في جانب الوكالة أو السائح (**المطلب الثالث**) .

المطلب الأول : الخطأ العقدي في االمسؤولية الشخصية لوكالة السياحة والأسفار

للخطأ العقدي صور عدة في عقد السياحة والأسفار، فالتزامات وكالة السياحة والأسفار تتأرجح بين التزام ببذل عناية والتزام بتحقيق نتيجة فنجد مثلا التزام الوكالة باحترام الجدول الزمني للرحلة ، كأن تحجز للسياح في فندق في تاريخ لاحق للوصول ، أو يتم الحجز في واسطة من وسائط النقل لكن ليس في التوقيت المحدد مما يؤدي إلى تأخير الرحلة ، فالخطأ العقدي يتمثل في الإخلال بحسن تنفيذ الرحلة وهو التزام بنتيجة ، كما قد تلتزم وكالة السياحة والأسفار بالحجز في فندق معين بناء على طلب العميل أو السائح ، فهنا عليها أن تبذل العناية اللازمة عند اختيار الفندق بأن تقدم النصح للسائح بشأن اختياره باعتبارها الطرف المحترف في العقد .

على هذا يختلف عبء الإثبات في المسؤولية العقدية و تتميز إلى مسؤولية عقدية شخصية قائمة على أساس الخطأ الواجب الإثبات والمسؤولية العقدية قائمة على أساس الخطأ المفترض .

تجدر الإشارة أن المشرع في نص المادة 21 من قانون رقم 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار " تكون الوكالة مسؤولة عن كل ضرر يتعرض له الزبون مترتب عن عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها وكذا كل ضرر آخر ناتج عن أي مقدم خدمة تلجأ إليه الوكالة عند إنجاز الخدمات المتفق عليها " اعتبر وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن أي ضرر يلحق بالسائح ناتج عن عدم التنفيذ كلي أو الجزئي أو التنفيذ المعيب ، و اعتبر مسؤولية الوكالة عن فعل الغير مفترضة ، معنى ذلك أنه ما على السائح إلا إثبات الضرر دون إثبات خطأ وكالة السياحة والأسفار ليحصل على التعويض و هو أمر غير من منطقي ويتعارض مع طبيعة التزامات وكالة السياحة والأسفار خاصة عندما تتولى عمليات الحجوزات فقط أي يتمثل دورها في الوساطة فقط .

لذلك نخلص إلى أن أسس مسؤولية وكالة السياحة والأسفار تتأرجح بين المسؤولية على أساس الخطأ الواجب الإثبات (**الفرع الأول**) و المسؤولية المفترضة (**الفرع الثاني**) وذلك بحسب طبيعة التزاماتها في العقد و بحسب الدور الذي تقوم به .

الفرع الأول :خطأ وكالة السياحة والأسفار الوسيط واجب الإثبات

اختلاف طبيعة التزامات وكالة السياحة والأسفار يؤدي بالضرورة إلى اختلاف عبء الإثبات عند عدم التنفيذ ، و إن كان الأصل أن الدائن هو المكلف بإثبات الدين ، والمدين هو المكلف بإثبات التخلص منه ، ولكن مجال تطبيق هذه القاعدة يكون عندما يطالب الدائن المدين بتنفيذ التزامه عينا ، أما الإثبات في مجال الخطأ العقدي فالأمر يختلف ، الدائن لا يطالب المدين بتنفيذ التزامه عينا ، وإنما يطالبه بالتعويض .

فالدائن هو الذي يدعي أن المدين لم ينفذ التزامه ، ومن أجل ذلك يطالب بالتعويض ، فعلى الدائن يقع إذن عبء إثبات أن المدين لم ينفذ التزامه ، فإذا أثبت ذلك عد إثباتا للخطأ العقدي ، ولما كان على الدائن أيضا إثبات الضرر ، وكانت العلاقة السببية بين الخطأ والضرر مفترضة ، فإن الدائن متى أثبت عدم التنفيذ و أثبت الضرر الذي أصابه يكون قد اضطلع بما وقع على عاتقه من إثبات ، فاستحق التعويض ، هذا ما لم ينف المدين السببية المفترضة كإثبات السبب الأجنبي [1].

المشرع لم يفرق بين التزامات وكالة السياحة والأسفار ، كما وضحنا سابقا والتي تنقسم إلى صنفين منها ما هو التزام بعناية ومنها ما هو التزام بنتيجة ، و ذلك باختلاف الدور الذي تتولاه الوكالة ، حتى أنه في الدور الواحد قد تختلف التزامات الوكالة بين الالتزام بالنتيجة والالتزام بالعناية ، فلا يبدو أن موقف المشرع واضح بشأن مسؤولية الوكالة بشأن عمليات الحجز لصالح العملاء [2]، الأمر الذي يؤدي حتما إلى تباين أحكام المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والأسفار بين مسؤولية عقدية شخصية قائمة على أساس الخطأ الواجب الإثبات وبين مسؤولية عقدية شخصية مفترضة .

---

[1] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 660

[2] دلال يزيد ، "الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة "، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد حادي عشر ، جوان 2014 ، ص 140

فيعاب على المشرع[1] عدم الأخذ بعين الاعتبار هذا التباين بين طبيعة الالتزامات [2]والناتج عن عدم التمييز بين أدوار وكالة السياحة والأسفار ، لأن المسؤولية المفترضة لوكالة السياحة والأسفار ترتبط بدور وكالة السياحة والأسفار المنظم عندما تتولى تقديم خدمات سياحية بنفسها أو عن طريق الغير ، كما سبق تبيانه أما عندما ترتبط وكالة السياحة والأسفار بعملائها بعقد وكالة فالأمر يختلف ، فبالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن وكالة السياحة والأسفار عندما تتوسط في الخدمة فإنها تقوم بدور الوكيل وبتالي لا تكون مسؤولة إلا في حدود الالتزامات التي يرتبها عقد الوكالة [3].

---

[1] كان على المشرع أن يميز بين مسؤولية وكالة السياحة والأسفار بحسب الأدوار المنوطة بها، على غرار قرينه المشرع الفرنسي الذي استبعد من المسؤولية المفترضة ، دور الوساطة ، حيث نص بصريح العبارة في نص المادة L211-17 من قانون السياحة الفرنسي[1]"حينما يتعلق الأمر بالحجز أو بيع تذاكر حيث تكون المسؤولية قائمة في هذه الحالة على أساس الخطأ الواجب الإثبات" ، وهو ما أقره القضاء الفرنسي في قضية رفعها ثلاثة سياح على وكالة سياحية فرنسية بسبب تغيير في مواعيد الإياب إلى جزر موريس ، فقضت "محكمة باريس بمسؤولية الوكالة بقوة القانون ، غير أن محكمة النقض الفرنسية نقضت هذا الحكم بتاريخ 2002/10/22 وقضت بعدم مسؤولية الوكالة حينما اقتصر دور هذه الأخيرة على الحجز وبيع التذاكر إلا بإثبات الخطأ "

[2] ويجب التمييز بين هذين النوعين من الالتزامات ، فهناك التزام تنفيذه لا يكون إلا بتحقيق النتيجة أي غاية معينة هي محل الالتزام كالالتزام بنقل حق عيني – أيا كان محل العقد – و الالتزام بعمل – تسليم عين أو إقامة مبنى أو نحو ذلك – و الالتزام بالامتناع عن عمل معين ، كل هذه الالتزامات يقصد بها تحقيق غاية محددة، وهناك التزام لا يرمي إلى تحقيق غاية معينة ، بل هو التزام ببذل جهد للوصول إلى غرض ، سواء تحقق أو لم يتحقق ، فهو إذن التزام بعمل دون أن يضمن نتيجته ، والمهم فيه أن يبذل المدين في تنفيذه مقدارا معينا من العناية ، و الأصل أن يكون هذا المقدار من العناية التي يبذلها الشخص العادي ، ويحدد هذا المقدار وينقص تبعا لما نص عليه القانون أو اتفق عليه طرفا العقد ، فمتى بذل المدين العناية المطلوبة منه يكون قد نفذ التزامه حتى ولو لم يتحقق الغرض المقصود ، فالغاية من التمييز بين التزامات إلى التزام بنتيجة والتزام بعناية هو عبء الإثبات ، ورغم هذه الفائدة العملية لم يسلم هذا التقسيم من الانتقادات فهناك من يعتقد أن كل التزامات هي التزام ببذل عناية كون الالتزام يفرض دائما على المدين قدرا من العناية ، في حين يرى فريق آخر من الفقهاء أن الالتزامات كلها هي التزام بنتيجة بدليل أن كل أداء يكون محله التزام يعتبر في حد ذاته نتيجة .

[3] Dans l'exercice de son role de mandataire , l'agence n'est donc responsable que de ses fautes et il appartient au client insatisfait d'établir l'existence d'une faute personnelle commise par l'agences dans l'exécution du mandât dont elle est chargée.
Thérese Rousseau –Houle les cahiers du droit , vol 24 n° 3 , 1983 p 668.

إن المسؤولية العقدية لوكالات السياحة و الأسفار الوسيط تؤسس على خطأ صادر منها، و من ثم فهي ليست مسؤولية مفترضة لا يلزم صدور خطأ لقيامها، أي متى اعتبرت وكالة السياحة و الأسفار في علاقتها بالعميل المضرور، وسيطا ، فيجب إثبات الخطأ في جانبها هي أو ممثليها أو مندوبيها أو مستخدميها[1] ، فالتزام الوسيط هو التزام بعناية ، والعناية المطلوبة التي ينتفي معها الخطأ هي العناية التي يبذلها شخص مثل المدين وضع في ذات الظروف الخارجية التي أحاطت بالمدين أثناء تنفيذ التزامه ، فتكون العناية بقدر خبرة المدين وممارسته المهنية .[2]

حتى تقوم المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والأسفار عن الخطأ الشخصي الصادر منها ، يلزم أن يكون هناك عقد صحيح ، واجب التنفيذ ، فالمدين قد التزم بعقد ، فيجب عليه تنفيذ التزاماته ، وفقا لما نص عليه العقد ووفقا للقواعد العامة والعرف الجاري و العدالة [3]كما سبق الإشارة إليه ، فإذا كان العقد باطلا أو تقرر إبطاله فليس أمام الطرف الثاني إلا أحكام المسؤولية التقصيرية المترتبة عن الفعل الضار المستحق للتعويض وفقا للمادة 124 من القانون المدني [4].

صور الخطأ عديدة و متنوعة لا تقع تحت الحصر، كما لو قامت وكالة السياحة و الأسفار بحجز حجرات في أحد الفنادق في غير يوم وصول المسافرين، أو قامت بحجز التذاكر ليوم أو لساعة غير اليوم أو الساعة المتفق عليها، أو إذا لم تقم بتزويد السائح بالإيضاحات و البيانات اللازمة، أو إذا لم توجه إليه التحذيرات المتعلقة ببعض المخاطر، أو إذا لم تقم بالتنبيه عليه بإعداد و تحضير الأوراق اللازمة لاستيفاء الإجراءات الجمركية أو اجتياز الحدود أو إذا تركته وحيدا في إحدى المحطات دون مرشد[5].

---

[1] P. Couvrat, Op.cit, p 143.

[2] أنور طلبة ، المرجع السابق ، ص 215

[3] المادة 107 من التقنين المدني

[4] بلحاج العربي المرجع السابق ، ص 454 ، محمد صبري السعدي ، الواضح في شرح القانون المدني ، ج 1 ،ص 24 ، علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، ص 29.

[5] Cass.civ, 13 Novembre 1956, Gaz. Pal. 1956. II. 411. J.C.P. 1957. II. 9799, Note R. Rodiére.

على أية حال، فإن تقدير وجود الخطأ في جانب وكالة السياحة و الأسفار أمر يخضع لتقدير قاضي الموضوع، و يتجه القضاء عموما إلى التشدد في مواجهة وكالات السياحة و الأسفار بقصد تحقيق حماية أكبر للمضرورين من المتعاملين مع هذه الوكالات ، لذلك سنتطرق إلى دوافع هذا التشديد و نتائجه .

1- دوافع القضاء في التشدد عند تقدير سلوك وكالات السياحة و الأسفار:

لقد تعددت دوافع القضاء في التشدد عند تقدير سلوك وكالات السياحة و الأسفار و نجد أن هذا التشدد يجد تبريره في ما يلي :

ا- فمن ناحية، تشدد القضاء في تقدير مسؤولية وكالات السياحة و الأسفار يعد أمرا منطقيا و متماشيا مع تطور دور وكالات السياحة و الأسفار و تنوع أنشطتها[1]، إذ لا شك أن وكالة السياحة و الأسفار التي تقوم بتنظيم رحلات سياحية جماعية أو إدارة قرى سياحية لا تلتزم بنفس الالتزامات التي تلتزم بها وكالة السياحة و الأسفار التي تقتصر على الوساطة بين العميل و متعهدي الخدمات، كما لو اقتصر عملها على حجز تذاكر السفر أو الحجرات في الفنادق أو المقاعد في الملاهي و المسارح، و معلوم أن تطور دور وكالات السياحة و الأسفار يعكس تطورا في التزاماتها، و هو ما يلقى تبعا لذلك بظلاله على المسؤولية و أساسها و نطاقها.

ب- هناك سبب آخر لتشدد القضاء تجاه وكالات السياحة و الأسفار هو أن العميل عندما يلجأ إلى وكالة السياحة و الأسفار إنما يقصد توفير قدر من الأمان و الاطمئنان و السلامة و الخدمات كما و نوعا، أكبر و أفضل مما لو لم يقم بالاستعانة بخدمات وكالة السياحة و الأسفار، و في ضوء ذلك، لا يمكن إغفال أن السائح إنما يقصد أساسا من رحلته المتعة و الترفيه و التسلية، الأمر الذي يصعب معه عدم توفير حماية كافية له إذا حرم من هذه المتعة نتيجة خطأ من وكالة السياحة و الأسفار التي تعامل معها.

---

[1] P. Couvrat, Op.cit, p 142.

ج – و هناك سبب ثالث، لا يصرح به القضاء و هو شيوع التأمين عن المسؤولية المهنية المدنية لوكالة السياحة و الأسفار و الذي يعتبر إجباريا في غالبية التشريعات و منها القانون الجزائري الذي نص قي المادة 19 الفقرة الأولى على إلزامية التأمين" يجب على الوكالة أن تكتتب عقد تأمين يغطي مسؤوليتها المدنية و المهنية " فالقاضي يضع في اعتباره أن الحكم بالتعويض لا يصيب ذمة وكالة السياحة و الأسفار، و إنما تتحمله شركة التأمين، و بالتالي القاضي ليس في حاجة إلى إيجاد توازن دقيق بين مصلحة المضرور و مصلحة وكالة السياحة و الأسفار، إذ لو لم يكن هناك تأمين لتردد القاضي كثيرا، حيث أحكام التعويض المبالغ فيها قد تؤثر على اقتصاديات وكالات السياحة و الأسفار[1].

2–نتائج تشدد القضاء في تقدير سلوك وكالات السياحة و الأسفار:

و يرتب الفقه على تشدد القضاء عند تقديره للخطأ المنسوب لوكالة السياحة و الأسفار بعض النتائج:

1– تطور موقف القضاء فيما يتعلق بتحديد الطبيعة القانونية للعقد الذي يربط وكالة السياحة و الأسفار بالعميل ابتداء من عقد الوكالة، و مرورا بعقد النقل، و انتهاء بعقد المقاولة و البيع، و ذلك على أساس أن مسؤولية المقاول سيما عن أفعال و أخطاء من يعهد إليهم بتنفيذ العقد أو أجزاء منه أوسع نطاقا من مسؤولية الوكيل، فالمقاولة تتيح إمكانية مساءلة وكالة السياحة و الأسفار مسؤولية عقدية عن فعل الغير، و لو لم يكن ممكنا إسناد خطأ إلى الوكالة ذاتها، و من ثم يمكن أن تسأل وكالة السياحة و الأسفار عن أخطاء الناقل أو الفندقي أو صاحب المطعم و لو لم تكن قد أخطأت في اختيارهم.

و لنا أن نلاحظ أن تحديد طبيعة العقد الذي يربط وكالة السياحة و الأسفار بالعميل و تطور القضاء في هذا الشأن، لم يكن الدافع إليه فقط هو التشديد من مسؤولية وكالات السياحة و الأسفار، بل أساسا تحديد تكييف للعقد يتفق معه و مع طبيعته و مع تطور نشاط وكالات السفر و السياحة، إذ ليس معقولا تصور أن القاضي يصف عقد الوكالة بأنه عقد

[1]عبد الفضيل محمد أحمد ،المرجع السابق ،166.

مقاولة فقط لمجرد أنه يريد التشديد من مسؤولية المدين و لو كان العقد لا يتضمن شيئا من عناصر عقد المقاولة[1].

2- يلاحظ الفقه أن القضاء لا يجري- و هو بصدد تقدير خطأ وكالة السياحة و الأسفار- تفرقة ذات بال حسب جسامة الخطأ، و من هنا لا يفرق القضاء بين خطأ جسيم و خطأ يسير صادر عن الوكالة، فالوكالة مسؤولة عن أخطائها، أيا كانت درجة جسامتها، و لو ورد شرط بالإعفاء من المسؤولية، لأن أحكام القضاء ترى أخطاء وكالة السياحة و الأسفار دائما من الأخطاء الجسيمة، الأمر الذي يجعل شروط الإعفاء من المسؤولية عديمة الجدوى، لأنه من المعلوم طبقا للقواعد العامة أن شروط الإعفاء من المسؤولية تفقد جدواها إذا ما كان الخطأ جسيما، و تنتج أثرها فقط بين خطأ جسيم و خطأ يسير فيما يتعلق بمسؤولية وكالات السياحة و الأسفار، و هو ما لا يفعله.

ترتيبا على ذلك، يعتبر القضاء خطأ جسيما، استعانة وكالة السياحة و الأسفار بناقل غير موسر، أو استخدامها لسائق غير مؤمن عليه.

لما كانت وكالة السياحة و الأسفار تحترف تقديم الخدمات السياحية، و المظهر الرئيسي لاحترافها هو التخصص في تأدية هذه الخدمات الأمر الذي يؤدي إلى رفع المستوى الفني في تنفيذ الالتزام، فإن ما يعتبر خطأ يسيرا، إذا صدر من مدين غير محترف، قد يصبح جسيما إذا ارتكبه مدين محترف، الأمر الذي يستبعد معه إعمال الاتفاق على التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية، حيث شروط الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف من المسؤولية مجالها الأخطاء اليسيرة فقط[2]،فالمدين يجب عليه أن يبذل في تنفيذ التزامه القدر الذي يتوافق مع مستواه الفني، بحيث يقاس مسلك المدين بالمسلك الذي يتخذه المحترف المتبصر في نفس الطائفة ذات المستوى الفني الذي ينتمي إليه هذا المدين.

إثبات خطأ وكالة السياحة و الأسفار، كشرط لقيام مسؤوليتها أمر لازم إذا كان دور الوكالة يقتصر على الوساطة متى اعتبرت وكالة السياحة و الأسفار وكيلا عن العميل، و هو ما

---

[1] عبد الفضيل محمد أحمد ،المرجع السابق ،167.

[2] Trib. Gr. Inst. Paris, 19 Mars 1974, J.C.P 1975,II. 18046, Note Ahmed Charaf-Eldine.

ذهبت إليه أحكام عديدة[1]، فإنه بالتطبيق لأحكام الوكالة يقتصر دور وكالة السياحة و الأسفار على التوسط بين العميل و الناقل أو الفندقي أو صاحب المطعم، و من ثم لا تسأل إلا متى أمكن إسناد خطأ شخصي إليها في تنفيذها للوكالة، كما لو كانت قد أساءت اختيار الناقل مثلا، أو كان هذا الناقل غير مليء ماليا أو غير مؤمن عليه أو يستخدم سائقين غير أكفاء أو غير مؤمن عليهم، أو كما لو كانت وكالة السياحة و الأسفار قد صمتت عن تنبيه العميل إلى أن الناقل غير مؤمن عليه[2] .

نطاق و مدى المسؤولية يتحدد طبقا لموضوع الوكالة، فقد تكون الوكالة محددة و خاضعة لتعليمات واضحة من جانب العميل الموكل، كما لو طلب هذا الأخير حجز تذكرة سفر له في ساعة معينة على شركة طيران بعينها، أو طلب حجز حجرة له في فندق تولى هو تحديده، عندئذ تلتزم وكالة السياحة و الأسفار، كوكيل، بأن تبذل ما في استطاعتها لإتمام الحجز، و لكنها غير مسؤولة عن اختيار الناقل أو الفندق، لأن هذا الاختيار كان مفروضا عليها من جانب العميل الموكل، بيد أن وكالة السياحة و الأسفار، يمكن أن تقوم مسؤوليتها إذا ما حجزت التذكرة ليوم أو ساعة غير اليوم أو الساعة الذي حدده العميل ، بل أكثر من ذلك اتجه القضاء و الفقه على التشديد في مسؤولية وكالة السياحة والأسفار الوسيط باعتبارها ملزمة بتقديم جميع المعلومات المتعلقة بالدخول إلى البلد المستقبل خاصة فيما يتعلق بتأشيرة الدخول ، ففي قضية[3] حجز تذاكر نقل على واسطة جوية منع فيها العميل من الدخول إلى البلد المستقبل (ساحل العاج) اعتبرت وكالة السياحة والأسفار مسؤولة على أساس الخطأ المتمثل في عدم إعلام العميل بشروط و إجراءات تأشيرة الدخول إلى هذا البلد ، حيث تعد هذه القضية تطورا ملحوظا على اعتبار أن وكالة السياحة و الأسفار ملزمة بتقديم المعلومات المتعلقة بإجراءات الدخول إلى البلد المستقبل ، وفي قضية أخرى اعتبر القضاء وكالة السياحة و الأسفار غير مسؤولة عن تقديم معلومات حول شروط

---

[1] عبد الفضيل محمد أحمد ،المرجع السابق ،ص 170.

[2] P. Couvrat, Op.cit, p 115,.

[3] La première chambre civil de la cour de cassation le 07 février 2006 . Yannic Dargone-Labbe – la responsabilité de l'agence de voyages venderesse d'un titre de transport – D 2006.1807

الخروج من البلد ، وبالتالي نجد أن التزامات الوكالة الوسيط بتقديم معلومات قد شهدت تطورا بالتشديد فيما يتعلق بمسؤوليها القائمة على أساس الخطأ .

على العكس من ذلك، إذا كانت وكالة السياحة و الأسفار تختار الناقل أو الفندقي دون أن تكون حريتها مقيدة بتعليمات من جانب العميل الموكل، فإن مسؤوليتها يمكن أن تقوم إذا ما أخطأت في الاختيار، كما لو كان الناقل غير كفء، أو كان الفندق غير مؤمن عليه[1]، أو كان قديما أو مستوى النظافة فيه أقل من المستوى المطلوب ، أو قد يكون الخطأ في اختيار القرية السياحية كأن يكون موقعها خطرا، كما لو كانت بالقرب من فوهة بركان من المعلوم هياجه شبه الدائم، أو في موقع تتعرض فيه لمخاطر الفيضان، و قد يتمثل خطأ وكالة السياحة و الأسفار في سوء اختيار المندوب أو المرشد الذي يرافق أعضاء الرحلة السياحية[2].

الفرع الثاني :خطأ وكالة السياحة والأسفار المنظم مفترض .

مما تقدم يتبين أن وكالة السياحة و الأسفار الوسيط تقوم مسؤوليتها إذا ما ثبت ارتكابها لخطأ ما، فالمسؤولية تؤسس على الخطأ واجب الإثبات ، أي عندما ينظر إلى وكالة السياحة و الأسفار على أنها وسيط .

تختلف الحلول إذا ما نظرنا إلى وكالة السياحة و الأسفار على أنها منظم كأن تتولى تنظيم رحلة شاملة فهنا الوكالة كالمقاول ترتبط بالعميل بعقد مقاولة[3]، ففي هذه الحالة تسأل الوكالة عن أخطائها الشخصية، بمجرد إثبات السائح الضرر ، دون حاجة إلى إثبات الخطأ

[1] Leonnet et Fontaine, op.cit, p 196 et ss, R.Rodière, La responsabilité des agences de voyages. D. 1958. Chron. XXXXIV. P. 242, Cass. Req. 14 nov. 1939. D. H. 1940. 75 ; Trib. Com. Seine, 11 janv. 1955. D. 1955. Somm. 67 ; Trib. Civ. Seine, 15 juill. 1926. S. 1926 ; II. 58 ; Paris nov. 1955. D. 1956. 377. J.C.P. 1956. II. 9242, note R.Rodière, 29 oct. 1942. Gaz. Pal. 1943. I. 16 ; Trib. Grand. Inst. Paris 26 mars 1969. Rev. Fr. Dr. Aér 1969. P. 321, note E. Georgiades.

[2] Trib. Gr. Inst. Seine, 16 nov. 1962. Gaz. Pal. 1963. I. 306.

[3] الغاية في عقد المقاولة :عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدي يعتبر في حد ذاته خطأ يرتب مسؤوليته التي لا يدرأها عنه إلا إذا اثبت هو قيام السبب الأجنبي الذي تنتفي به لعلاقة السببية ، انور طلبة ، المرجع السابق ، ص 219

في جانب الوكالة فهي مسؤولية مفترضة[1] ، على النحو السالف شرحه ، فضلا عن أخطاء الأشخاص الذين تعهد إليهم بتنفيذ التزاماتها كلها أو بعض منها، و هي مسؤولية عقدية دائما تجاه العميل، كل ما هنالك أنه إذا كان الخطأ صادرا عن الوكالة ذاتها، كانت المسؤولية مسؤولية عقدية عن الأفعال الشخصية .

أما إذا كان الخطأ صادرا عن الناقلين أو أصحاب الفنادق أو المطاعم الذين عهدت إليهم وكالة السياحة و الأسفار بأداء بعض الخدمات للسائحين، فإن المسؤولية تكون عقدية عن فعل الغير، و هذه المسؤولية العقدية عن فعل الغير تقوم و لو لم تكن وكالة السياحة و الأسفار قد ارتكبت أي خطأ فهي مسؤولية مفترضة في الوكالة وهي المسؤولية المقصودة من نص المادة 21 من القانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار السالفة الذكر .

فالخطأ واجب الإثبات في حق الناقل أو الفندقي أو صاحب المطعم و ليس في حق وكالة السياحة و الأسفار، بعبارة أخرى، يجب صدور خطأ يقوم العميل بإثباته، يكون قد وقع من الناقل أو الفندقي أو غيرهما، و لو لم تكن وكالة السياحة و الأسفار ذاتها قد ارتكبت أدنى خطأ، لأنه لو كان من الممكن إسناد خطأ إلى الوكالة لكنا أمام مسؤولية عقدية عن الخطأ الشخصي الواجب الإثبات و ليس أمام مسؤولية عقدية عن فعل الغير. و سوف نرى تفاصيل أكثر عند دراستنا للمسؤولية العقدية عن فعل الغير لاحقا.

ذهب اتجاه في الفقه إلى تبرير تأسيس مسؤولية وكالة السياحة و الأسفار على قواعد المسؤولية التي تقوم على الخطأ المفترض، بحيث تقوم مسؤوليتها دون حاجة إلى إثبات الخطأ متى وقع ضرر للعميل،و للوصول إلى هذه النتيجة، قاموا بسلوك طريقين مختلفين:

---

[1] Dés que le client qui a adhéré au voyages organisé invoque une défaillances dans l'organisation ou une privation de services promis , l'agences est présumé en faute et ne peut s'exonérer par la preuve d'une simple absence de faute.
Thérese Rousseau –Houle les cahiers du droit , vol 24 n° 3 , 1983 p 670

الفريق الأول، وصف العقد الذي يربط وكالة السياحة و الأسفار بالعميل على أنه عقد نقل، و الثاني، وصف التزام وكالة السياحة و الأسفار بضمان سلامة السائح بأنه التزام بتحقيق نتيجة و ليس ببذل عناية إذا ما لحق به ضرر بدني، و القصد من ذلك كله هو تحقيق حماية أوسع للمضرورين، و سنعرض لذلك بشيء من البيان:

1- وكالة السياحة و الأسفار ترتبط بالعميل بعقد نقل :

وصف العقد الذي يربط وكالة السياحة و الأسفار بالعميل بأنه عقد نقل[1] يعني أن وكالة السياحة و الأسفار تقوم مسؤوليتها بمجرد حدوث ضرر للعميل ما لم يثبت توافر السبب الأجنبي، إذ المعلوم أن الناقل، يلتزم، بمقتضى عقد النقل، بضمان سلامة الراكب، و هو التزام بتحقيق نتيجة، بحيث يعد الناقل مسؤولا بمجرد حدوث الوفاة أو الإصابة أثناء النقل، و لا يجوز للناقل إثبات أنه لم يخطئ أو أنه بذل العناية اللازمة للمحافظة على سلامة الراكب، لأن خطأه هو عدم تنفيذ التزاماته بتوصيل الراكب إلى جهته سليما معافى[2]، و لا تنفى مسؤولية الناقل إلا إذا أثبت السبب الأجنبي[3].

- قد سبق أن شرحنا الدور المنوط بوكالة السفر و السياحة ناقلا، و القصد من إسباغ هذه الصفة بوكالة السياحة والأسفار هو إسباغ الحماية على المضرور و التشديد من مسؤولية وكالات السياحة و الأسفار[4]، و هو حل لا يمكن تعميمه في كل الحالات على وكالات السياحة و الأسفار، لأن وكالة السياحة و الأسفار لا تعتبر ناقلا إلا في حالات محدودة هي التي تمتلك فيها وسائل النقل، و تتولى تشغيلها بنفسها أو أن تستأجرها و تتولى تسييرها عن طريق مستخدميها و تحتفظ بسيطرة تامة على أداة النقل، أو تظهر تجاه العملاء على أنها

---

[1] – R.Rodière Op .Cit , p. 242. ; Cass. Civ. 11 mai 1960. Gaz. Pal. 1960. II. 88. Rev. Trim. Dr. Civ. 1960 p. 651, observ. Tunk ; 26 avr. 1966. J.C.P 1966. Somm. 77 ; Trib. Gr. Inst. Seine, 16 nov. 1962. Gaz. Pal. 1963. I. 306; Lyon, 23 juill. 1952. D. 1952. 586; 11 juin 1925 et 20 mai 1926. S. 1926. II. 58 ; Paris, 26 mars 1958. Gaz. Pal. 1958. I. 440.

[2] نقض مدني 27 يناير 1966، مجموعة أحكام النقض، ص 17، ص 199.

[3] نقض مدني 26 أبريل 1962، موسوعة جمعة، ص 193.

[4] P. Couvrat, op.cit, p 122 et ss.

ناقل طبقا لنظرية الأوضاع الظاهرة، حيث يوجد مظهر خارجي يدعو الغير إلى الاعتقاد بأن وكالة السياحة و الأسفار ناقل، متى كان هذا الغير حسن النية، و كان اعتقاده مشروعا و معقولا، كما لو كتب في أوراق العميل التي تسلمها له الوكالة أمام خانة الناقل اسم الوكالة، و عندئذ تكون وكالة السياحة و الأسفار قد اتخذت تجاه العميل مظهر الناقل L'apparence d'un transporteur و من ثم تلتزم تجاه هذا العميل بضمان سلامته[1]. و يفهم من ذلك أنه في الفروض التي يكون فيها اسم الناقل ظاهرا، و تتصرف فيه الوكالة بصفة أخرى غير صفة الناقل، فلا يمكن اعتبارها ناقلا[2].

2- التزام وكالة السياحة و الأسفار و السياحة بضمان سلامة العميل هو التزام بنتيجة:

لما كان من الصعب القول بأن العقد الذي يربط وكالة السياحة و الأسفار بالعميل، عقد نقل، على النحو الذي رأيناه آنفا، فإن اتجاها آخر ذهب إلى محاولة التوصل إلى نفس النتيجة دون تجشم عناء محاولة وصف العقد بأنه عقد نقل، عن طريق القول بأن وكالة السياحة و الأسفار تلتزم بضمان سلامة على النحو المعمول به في عقد النقل، ولو لم يعتبر ناقلا، و لو لم نكن بصدد عقد نقل، بحيث يعد التزام وكالة السياحة و الأسفار بضمان سلامة العميل التزاما بتحقيق نتيجة Obligation de résultat و ليس التزاما ببذل عناية Obligation de moyens.

يترتب على هذا التحليل أن مسؤولية وكالة السياحة و الأسفار تعتبر مسؤولية مبنية على الخطأ المفترض متى تمثل الضرر في ضرر بدني، و من ثم، لا يلتزم المضرور بإثبات خطأ وكالة السياحة و الأسفار، فالخطأ هو الضرر ذاته.

من ثم، لا تستطيع وكالة السياحة و الأسفار التخلص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي، فالوكالة تعتبر مخطئة، متى لم تقم بتنفيذ التزاماتها، أي عدم توصيل الراكب سليما معافى إلى جهته المقصودة [3].

[1] عبد الفضيل محمد أحمد ،المرجع السابق ،ص 175.
[2] Trib. Com. Seine, 12 janv. 1954. Rev. Fr. Dr. Aér. 1956. P 217. Note E. Georgiades.
[3] عبد الفضيل محمد أحمد ، المرجع السابق ،ص 175.

منه نتوصل إلى أن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار الشخصية تختلف باختلاف الدور الذي تتبناه في عقد السياحة والأسفار نتيجة لتنوع التزاماتها بين التزام ببذل عناية والتزام بتحقيق نتيجة ، فالأكيد أنها مسؤولية عقدية و انها شخصية غير أنها تكون مبنية على أساس الخطأ الواجب الإثبات أو على أساس الخطأ المفترض بحسب الدور الذي تتولاه و بحسب طبيعة الالتزام ، لذلك ندعو المشرع من هذا المنبر إلى تعديل نص المادة 21 من قانون 06/99 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار حتى يتماشى مع ادوار وكالات السياحة والأسفار المتنوعة ، آخذا بعين الاعتبار هذا التطور الذي عرفه نشاطها.

المطلب الثاني :مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار التي تلحق بالسائح

باعتبار المسؤولية المدنية ناتجة عن الإخلال بالتزام سابق كما عرفها الفقيه "بلانيول" فإن مخالفة وكالات السياحة والأسفار لالتزامها تجاه عملائها ، وترتيب ضرر عن ذلك يعطي لهؤلاء السياح المصلحة والصفة للتعويض ، وتترتب مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الحوادث والأضرار التي قد تصيب السائح .

فالضرر يعد الركن الثاني للمسؤولية العقدية ويقع عبء إثباته على الدائن ، ويقصد بالضرر في المسؤولية العقدية "الأذى الذي يصيب الشخص في حق من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له ، سواء كان ذلك الحق أو تلك المصلحة ذا قيمة مالية أو لم يكن" [1]،

الضرر بوجه عام هو الأذى أو التعدي الذي يصيب حقا أو مصلحة مشروعة للشخص ، وهذا الأذى أو التعدي ينشأ عن الإخلال بالتزام عقدي ربط المتعاقد المتضرر مع آخر أخل به في شكل عدم القيام بالالتزام أو بالتأخر في التنفيذ أو بتنفيذه بصورة معيبة أو جزئية [2].

---

[1] بلحاج العربي ، المرجع السابق ص 462

[2] منذر الفضل ، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني ، دراسة مقارنة ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، 1991 ، ص 262

لأن الشخص لا يتعاقد إلا لتحقيق مصلحة من وراء منفعة معينة ومن ثم يؤدي عدم تنفيذ العقد إلى فوات تلك المصلحة [1] وفقا للمادة 182 من القانون المدني ، فإذا كان الخطأ أساس المسؤولية العقدية ، فالضرر قوامها ، فلا مسؤولية دون ضرر، فلا يكفي لتحقق المسؤولية ، أن يقع خطأ المدين ، بل يجب أن يرتب هذا الخطأ ضررا للدائن.

يستند تقسيم الضرر إلى ثلاثة أنواع ضرر جسماني ، مادي ومعنوي إلى نص المادة الثالثة الفقرة الرابعة إجراءات من قانون الإجراءات الجزائية " تقبل دعوى المسؤولية عن كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جسمانية أو أدبية ما دامت ناجمة عن الوقائع موضوع الدعوى الجزائية " حيث يتضح من المادة أن الضرر ثلاثة أنواع ضرر مادي ، و ضرر جسدي ، و ضرر معنوي.

غير أن الفقه التقليدي كان يميز بين الضرر المادي[2] والمعنوي كون الأول فقط كان قابلا للتعويض في بداية الأمر[3] ، وكان يجمع بين الضرر المالي والضرر الجسماني في تعريف الضرر المادي "وهو الذي يمكن تقويمه بالنقود ، وهو الأكثر شيوعا في المسؤولية العقدية من الضرر المعنوي وهو يصيب الشخص في ذمته أو في جسمه "[4]، فالضرر المادي هو خسارة مالية [5]، يترتب عادة عن المساس بالذمة المالية للمضرور ، و قد يتحقق كذلك عند المساس بجسد الإنسان ، أما الثاني فكان هناك خلاف حول مسألة تعويضه ، فالضرر المادي يصيب الشخص في ماله كإتلاف أو إصابة تحتاج إلى إنفاق مادي لعلاجها و من

---

[1] المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، 1985/11/27 ، ملف رقم 41783 ، م ق 1990 ، العدد 1 ص 43

[2] هناك من ينتقد هذه التسمية التي أطلقت على هذين النوعين من الضرر ، فكأن المقصود من الضرر المادي هو الضرر الجسدي أي الذي نشاهده بالعين ونلمسه باليد ، بينما الضرر المعنوي هو الذي لا يمكن مشاهدته فهو غير مادي ، وعليه اقترح السعيد مقدم في رسالته استبداله بمصطلح آخر يستند إلى الأقسام الرئيسية للحق ، حيث يكون الضرر المادي هو الضرر المالي والضرر المعنوي هو ضرر غير مالي ، نقلا عن الدكتور علي فيلالي ، الالتزامات ، العمل المستحق للتعويض ، المرجع السابق ، هامش صفحة 178 و هامش صفحة 279.

[3] علي فيلالي ، الالتزامات الفعل المستحق للتعويض ،المرجع السابق ، ص 278

[4] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 463

[5] فالضرر المادي هو الخسارة المالية الناتجة بحق عن أو مصلحة ، سواء كان الحق ماليا أو غير مالي ، محمد صبري السعدي ، المرجع السابق ، ص 76

شأنها أن تقعد عن الكسب وكذلك تفويت صفقة رابحة أو فرصة للربح ، أما الضرر الأدبي فهو يمس الشخص في نفسه كالآلام التي تتخلف عن إصابة أو قذف أو إفشاء سر[1] .

غير أن هذا التمييز بدأ يتراجع بعدما أصبح الضرر المعنوي يستوجب أيضا التعويض ، كما ظهرت أنواع جديدة من أضرار جد مهمة ، كانت وراء استحداث تشريعات خاصة بشأن تعويضها ومنها على وجه الخصوص الضرر الجسماني والبيئي[2] .

لهذا ارتأينا دراسة الضرر الجسماني و الضرر المالي منفصلين إضافة إلى الضرر المعنوي لاختلاف أحكام مسؤولية وكالة السياحة والأسفار باختلاف الضرر وطبيعته .

فتثار مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار الجسمانية أو المالية أو المعنوية ، كما قد تثار مسؤولية وكالة السياحة والأسفار في حالات معينة أخرى ، فأي تغيير في الرحلة السياحية بإلغائها أو تعديلها يؤدي إلى إثارة مسؤولية القائم بها ، كذلك الحال بالنسبة لسوء تنظيمها كما سبق الإشارة إليه .

الفرع الأول :المسؤولية عن الأضرار الجسمانية .

المقصود بالضرر الجسماني ذلك الأذى ، من جرح أو إصابة هو الذي يلحق المصاب في جسده ، يؤثر في تكامله الجسدي ، وفي حقه في الحياة ، فكل اعتداء على جسم الإنسان يمثل من حيث الأصل ضررا جسمانيا[3] ، فالضرر الجسدي هو الذي يمس حياة الإنسان أو سلامته ، ويصيبه بضرر، قد يتمثل في جرح في الجسد أو إحداث عاهة أو إزهاق روح ، أو يتسبب بعجز دائم أو جزئي عن العمل[4] ، كما يعتبر الضرر الجسماني أو البدني هو ذلك الضرر الذي يصيب جسم الإنسان أو كل ضرر يمس بالسلامة الجسدية للإنسان ، كالضرب و القتل و التعذيب و غيرها من الأضرار التي تقع على جسم الإنسان ويتمثل

---

[1] أنور طلبة ، المرجع السابق ، ص 225

[2] الدكتور فيلالي علي ، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض ، المرجع السابق ، ص 278.

[3] ابراهيم الدسوقي ابو الليل ، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية ، دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض ، الكويت ، 1995، ص 69

[4] عاطف النقيب ، المسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي ، الخطأ والمضرور ، دون دار النشر ، ودون سنة ص 258

الضرر الجسماني في عجز المضرور عن العمل مؤقتا ، وقد يكون العجز الذي يلحق المضرور دائما سواء أكان العجز كليا أو عجزا جزئيا ، وقد يتمثل في وفاة الضحية [1]،فجميع التعاريف السابقة عرفت الضرر الجسماني بموضوعه وهو السلامة الجسدية للإنسان .

يتميز الضرر الجسماني بعدة أوجه أو عناصر فهو لا يقتصر على تعويض الضرر المباشر للاعتداء من جرح أو إصابة أو عجز ، دائم أو مؤقت ، أو فقدان الحياة ، بل يشمل بالإضافة إلى ذلك تعويض النتائج و الآثار الضارة المالية و غير المالية ، و التي تترتب عن الاعتداء أي على المساس بالسلامة الجسدية أو الحق في الحياة و تتمثل النتائج المالية في النفقات المختلقة التي تكبدها المضرور نتيجة إصابته ، كنفقات العلاج و غير ذلك ،أما النتائج غير المالية فتتمثل في جميع الأضرار الأدبية أو المعنوية التي تنجم عن الإصابة كالآلام الحسية و النفسية التي تنشأ عن التدخل الجراحي المستمر لتحسين المظهر و الوضع الصحي و بالضرر الجمالي الذي يصيب جسمه ، وهو ضرر له أهمية بارزة ، إذ انه يمنع الشخص عادة من العمل و من الاختلاط بالغير ، كما يحرمه من الشعور من المسرة [2] .

الأضرار المتولدة عن المساس بجسم الإنسان ، ليست على درجة واحدة و هي لا تتحدد بحسب درجة الفعل الضار ، فقد يكون الخطأ غير جسيم ،و يولد أضرارا بجسم الإنسان متفاوتة الخطورة بين الجروح البسيطة والخطيرة لتصل إلى غاية فقدان أحد الأعضاء ، وقد تصل من الجسامة إلى غاية فقدان الحياة .

تختلف الظروف التي قد يقع فيها الضرر الجسماني ، فقد يصيب السائح أو العميل ضرر جسماني أثناء عملية النقل الرئيسية ، سواء في رحلة الذهاب أوفي رحلة الإياب ، أيا كانت وسيلة النقل المستخدمة ، سواء كانت بحرية أو برية أو جوية ، وسواء أكان النقل بالسيارات أو بالطائرات أو بالحافلات أو بسكك الحديدية أو البواخر.

---

[1] الدكتور فيلالي علي ، المرجع السابق ، 285.

[2] سعدون العامري ، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، بغداد ، 1981 ، ص 111

كما قد يقع الضرر أثناء الرحلة كالنزهات أو الجولات أو الزيارات الترفيهية التي تتخلل الرحلة وليس أثناء مرحلة النقل الرئيسي ، فإذا كانت الرحلة شاملة ، فالغالب أن يتضمن برنامجها مجموعة من الرحلات الداخلية ، حيث ينظم المتعهد برنامجا للجولات والنزهات و الزيارات للمتاحف أو للمناطق السياحية و الترفيهية كالحدائق و البحيرات وقمم الجبال ، هذا فضلا عن الجولات الداخلية في المدن ، ومثل هذه الزيارات و الجولات لا تخلو من احتمالات وقوع حوادث أو إصابات ، سواء أكانت واقعة السقوط من أماكن مرتفعة أم إصابات أخرى قد تحدث من وسائط النقل المستخدمة ، كما قد تقع الإصابة أثناء الإقامة في فندق أو في قرى سياحية ، وذلك أثناء السير أو التجوال في الفندق .

بشكل عام ، نرى أن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن التعويض عن الأضرار الجسدية التي تصيب العميل أو السائح تتنوع بحسب الدور الذي تأخذه الوكالة كما سبق الإشارة إليه ، فوكالة السياحة والأسفار قد يقتصر دورها على مجرد الوساطة كالوكيل العادي أو الوكيل بالعمولة أو الناقل بالعمولة وقد تلعب دور منظم أي مقدم فعلي وفي هذه الحالة تتخذ وصف ناقل أو مقاول وذلك حسب طبيعة الخدمة السياحية المقدمة وهذا ما سنقوم بتفصيله:

-**الحالة الأولى** :وكالة السياحة والأسفار **الوسيط غير مسؤولة عن الأضرار الجسمانية كأصل عام.**

سبق و أن بينا أن وكالة السياحة والأسفار لا تلتزم بضمان السلامة متى اقتصر دورها على مجرد الوساطة ، و هنا نميز بين حالتين ، بين ما إذا كانت الوكالة ملزمة باتباع تعليمات العميل أو السائح أي أنه هو من حدد مقدم الخدمة واقتصر دور الوكالة على تأكيد الحجوزات فقط فالوكالة هنا غير مسؤولة عن أي ضرر طبقا للقواعد العامة للوكالة بل تقوم علاقة مباشرة بين العميل أو السائح ومقدم الخدمة هذا من جهة و من جهة أخرى ، بينما إذا كانت الوكالة غير ملزمة باتباع تعليمات الموكل فهنا يمكن الرجوع على وكالة السياحة والأسفار ، و إن اقتصر دورها على مجرد الوساطة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار الجسدية، ولكن بشرط إثبات خطئه الشخصي المتمثل بعدم العناية في اختيار مقدمي

الخدمات ، وهذا يعني أنه في حالة إصابة الزبون بضرر جسدي أثناء الإقامة في فندق أو أثناء الزيارات السياحية فيمكن الرجوع على وكالة السياحة والأسفار للمطالبة بالتعويض على أن يتم إثبات خطأ وكالة السياحة والأسفار في اختيار الفندقي أو المرشد السياحي أو غيرهما من مقدمي الخدمات بشرط توفر الشروط التي سبق وان اشرنا إليها عند التطرق إلى التزام وكالة السياحة والأسفار بالعناية في اختيار مقدمي الخدمات و تبعا لذلك ، ألقت محكمة النقض الفرنسية عبء المسؤولية على عاتق وكالة السياحة و الأسفار عن الخطأ الذي وقع من الناقل الذي عهد إليه بتنفيذ عملية النقل فخالف قواعد الأمن و السلامة مما أدى إلى وقوع الحادث [1].

في دعوى تتلخص وقائعها في إصابة عدد من السائحين بجروح أثناء الرحلة ، ولحظة الخروج إلى الطريق السريع ، ورفعت دعوى التعويض على وكالة السياحة والأسفار وعلى شركة التامين معا ، ولكي تؤكد المحكمة مسؤولية الوكالة المذكورة أوضحت بأن ثمة خطأ في اختيار قائد المركبة الذي قاد السيارة بسرعة تزيد عن الحد المسوح به قانونا ، فضلا عن وجود عطل في جهاز الفرامل ، بالإضافة إلى أن المرشد السياحي الذي يصاحب العملاء صغير السن ، غير متمرس ، ويجهل برنامج الرحلة ، وانتهت المحكمة إلى أن وكالة السياحة والأسفار ، قد قادت العملاء في ظروف ينجم عنها الخطر ، وأساءت اختيار الناقل، ولم تتخذ الاحتياطات الكافية لكي يتم الرحيل في ظروف آمنة وتعتبر مسؤولة خصوصا عن الخطأ في اختيار الناقل.[2]

على العكس من ذلك ، في حكم تتلخص وقائعه في إصابة أحد العملاء نادي البحر المتوسط ، و هو وكالة دولية للسياحة و الأسفار " في حادث أثناء تجوله بسيارة أجرة بين القرية السياحية التي ينزل فيها والمطار ، و استبعدت محكمة الاستئناف نسبة أي خطأ في

---

[1] حكم الدائرة المدنية 23 فيفري 1983 ، و حكم محكمة باريس 30 سبتمر 1980 ، نقلا عن الدكتور أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق ، ص 153

[2] Civ ,29 jan 1991 –B.civ .1–n° 40 نقلا عن الدكتور أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق ، ص 153

اختيار الناقل إلى النادي المذكور ، وبالتالي استبعدت مسؤوليته من واقع الظروف الغامضة التي وقع فيها الحادث.

فلا تتحمل الوكالة نتيجة الضرر الذي لحق السائح أو العميل عن الإخلال بالالتزام بضمان السلامة إلا إذا أثبت أنها أخطأت اختيار الفندق الذي يقيم به العملاء .

فالعبرة إذا بالدور الذي تتولاه وكالة السياحة والأسفار ، وعلى ذلك إذا اقتصر دورها على مجرد حجز مقعد في واسطة نقل أو حجز غرفة في فندق اختاره السائح أو العميل مسبقا فإنها لا تكون مسؤولة عن الأضرار التي تمس العميل أثناء الرحلة أو أثناء الإقامة ، أما إذا أنيط بوكالة السياحة والأسفار اختيار واسطة النقل أو الفندق فعليها أن تحسن الاختيار بالتأكد من كفاءة الناقل وتأمينه ، ومن أمن وسلامة الفندق ، حرصا على حياة العميل وحماية له من أي خطر .

– الحالة الثانية : وكالة السياحة والأسفار **الناقل ملزمة بالتعويض عن الأضرار الجسمانية:**

فإذا اتصفت وكالة السياحة والأسفار بصفة الناقل أي تمثلت الخدمة السياحية في عملية النقل ، فالأمر يختلف في ظل التشريع الجزائري لأن المشرع قد وضع تشريعا خاصا بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن حوادث المرور أيا كانت وسيلة النقل ومناسبته ، وهي طريقة استثنائية للتعويض عن الأضرار الجسمانية تخرج عن قواعد المسؤولية المدنية [1] ، ويتعلق الأمر هنا بالأمر 15/74 المؤرخ في 1974/01/30 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات، و بنظام التعويض عن الأضرار المادية والجسمانية الناتجة عن حوادث السيارات ، و لعل سبب تبني هذا النظام هو المشاكل الكبيرة التي عرفتها الجزائر نتيجة حوادث المرور ورغبة في إصلاح مخلفاتها خاصة الجسمانية ، أمام صعوبة إثبات الخطأ في جانب السائق مما يؤدي إلى حرمان الضحية غالبا من التعويض خاصة إذا ثبتت مسؤوليتهم في الحادث ، مما جعل الضحايا و ذوي الحقوق يتخبطون في مشاكل اجتماعية حادة أمام غياب نص تشريعي يحميهم خاصة في حالة الوفاة، الأمر الذي دفع بالمشرع إلى إصدار

[1] فيلالي علي ، تطور الحق في التعويض بتطور الضرر وتنوعه ، مجلة حوليات جامعة الجزائر –1– ، العدد 31 ، الجزء الأول، ص 13

الأمر 15/74 المؤرخ في 1974/01/30 المتعلق بإلزامية التامين على السيارات ، و بنظام التعويض عن الأضرار المادية والجسمانية الناتجة عن حوادث السيارات ، والذي أكد في نص المادة 08 منه على أن التعويض مضمون قانونا في كل الحالات لأي مضرور من حوادث المرور دون اشتراط الخطأ أو إثباته أو توفر الشخص المتسبب في الضرر ، ودون اعتبار لصفة الضحية حيث جاء في نص المادة 08 " كل حادث يسبب أضرارا جسمانية يترتب عليه التعويض لكل ضحية أو ذوي حقوقها و إن لم تكن للضحية صفة الغير تجاه الشخص المسؤول مدنيا عن الحادث ويشمل هذا التعويض كذلك مكتب التأمين ، ومالك المركبة كما يشمل سائق المركبة و مسبب الحادث ضمن نفس الشروط المنصوص عليها في المادة 13"، فلم يبق التعويض عن الأضرار الجسمانية- بعد إقرار الحق في السلامة الجسدية[1]- مرهونا بسلوك الفاعل ،أو المضرور أو الغير ، بل أصبح حقا مستقلا يحظى بحماية المجتمع[2] ، و ذلك بسبب التطورات الاقتصادية و الاجتماعية في العصر الحديث ، وما ترتب عنها من آثار سلبية خاصة الأضرار الجسمانية منها ، والتي لم تؤثر على مركز الفرد فحسب ، و إنما مست مجموع أفراد المجتمع ، حيث أصبحت تشكل تهديدا لأمنه واستقراره ، ونظرا لقصور نظام المسؤولية المدنية عن حماية المضرورين جسديا ، و الذي كان يشكل الإطار القانوني الوحيد لتعويض الأضرار اللاحقة بهم ، ورغم جهود الفقه والقضاء لتطوير أحكام المسؤولية المدنية من أجل ضمان تعويض المضرورين ، فإن هذه الأحكام بقيت قاصرة على مسايرة مستجدات العصر الحديث ، حيث ظهرت في ظل ظروف و حاجات تختلف كليا عما هو عليه الوضع اليوم ، وكذلك في ظل فكر اقتصادي و قانوني مختلفين ، واستنادا إلى الحق في السلامة الجسدية باعتباره ضرورة فردية و اجتماعية ، و إلى فكرة الأخطار الاجتماعية ، تم اللجوء إلى تشريعات خاصة بإمكانها ضمان

[1] يتبين من المادة 02 من الإعلان العامي لحقوق الإنسان "أن لكل فرد الحق في الحياة والحرية وسلامة شخصه"، وكرس الدستور الجزائري حقوق الانسان ، من خلال المادة 32 التي تقر ضمان حقوق الانسان ، والمادة 35 التي تنص على معاقبة كل ما يمس بسلامة الانسان البدنية و المعنوية، كما كرس المشرع حق الفرد في سلامته الجسدية في التشريع الخاص بحماية المستهلك ، و كذا الأحكام المتعلقة بمسؤولية المنتج ، الدكتور علي فيلالي ، تطور الحق في التعويض بتطور الضرر وتنوعه ، المرجع السابق ، ص 24

[2] علي فيلالي ، تطور الحق في التعويض بتطور الضرر وتنوعه ، المرجع السابق ، ص 23

الأضرار الجسمانية في ظل تطور وظائف الدولة في العصر الحديث موازاة مع تطور الأفكار الاجتماعية و الاديولوجية[1] ، فالدولة وضعت حلولا استثنائية عن طريق تشريعات خاصة خارج إطار المسؤولية المدنية شكلت مظاهر الأضرار الجسمانية [2].

لهذه الأسباب اعتبر تعويض ضحايا حوادث المرور نظاما خاصا وضعه المشرع بعيدا عن إطار المسؤولية يستند على أمر 15/74 المتعلق بإلزامية التامين على السيارات ، و بنظام التعويض عن الأضرار المادية والجسمانية الناتجة عن حوادث السيارات ، على أساس فكرة التضامن الاجتماعي فيكون تلقائيا وبقوة القانون .

على هذا إذا لحق بالسائح أي ضرر أثناء عملية النقل السياحي فله الحق في التعويض سواء كان الضرر ناتجا عن خطأ وكالة السياحة والأسفار أم لا أي دون البحث في مسؤوليتها وحتى ولو كان الضرر الذي لحق بالسائح أو العميل أثناء النقل السياحي ناتجا عن تصرف خاطئ قام به فيثبت له الحق في التعويض ، ولعل السبب في ذلك هو إلزامية التأمين على السيارات كذلك ، فطبقا للمادة الأولى من الأمر 15/74 المتعلق بإلزامية التأمين على السيارات ، و بنظام التعويض عن الأضرار المادية والجسمانية الناتجة عن حوادث السيارات "كل مالك مركبة ملزم بالاكتتاب في عقد التامين يغطي الأضرار التي تسببها تلك المركبة " وهو تأمين إلزامي ينطبق على وكالة السياحة والأسفار المالكة لوسيلة النقل فإذا كانت مستأجرة لها عليها التأكد من وثيقة التأمين على المركبة فطبقا للمادة 04 من نفس الأمر " تغطي المسؤولية المدنية للمكتتب بالعقد و مالك المركبة و كذلك مسؤولية كل شخص آلت إليه بموجب إذن منهما حراسة أو قيادة تلك المركبة " فمتى آلت وسيلة النقل إلى وكالة السياحة والأسفار شمل التأمين المكتتب مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ،

---

[1] رضا بريش ، مذكرة ماجستير حول ضمان الأضرار الجسمانية ، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق،2011-2012 ، ص 06.

Lahlou Khiar Ghenima , Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique, Thèse de doctorat d'état, Faculté de droit BEAKNOUN, Université D'ALGER, 2005.

[2] رضا بريش ، المرجع السابق ، ص 43 .

وتعويض السياح عن الأضرار الجسدية التي حصلت أثناء النقل والتي تندرج في إطار حوادث المرور يقع على عاتق شركة التامين بموجب عقد التامين وفق الشروط المتفق عليها ، وهو الأصل فان لم تكن المركبة مؤمنة ، أو يكون الحق في الضمان ساقط وقت الحادث طبقا المادة 70 من الأمر رقم 69-107 المؤرخ في 31ديسمبر 1969 المتضمن قانون المالية "..كل التعويضات المنوحة لضحايا الحوادث الجسدية أو لذوي الحقوق أو جزء منها عندما تكون هذه الحوادث التي يستحقون عنها التعويض قد تسببت عن سيارات ذات محرك وفي الحالة التي يكون فيها المسؤول عن الأضرار مجهولا أو يكون حقه في الضمان حين وقوع الحادث ساقطا أو غير مؤمن بما فيه الكفاية أو يكون معسرا بصفة كلية أو جزئية ..."

و التعويض يتكفل به صندوق ضمان السيارات المستحدث بموجب مرسوم تنفيذي 04-13 المؤرخ في 04/05/ 2004 .

- **الحالة الثالثة :** وكالة السياحة والأسفار **المقاول مسؤولة عن الأضرار الجسدية :**

على خلاف الحالة السابقة يتعلق الأمر هنا بالأضرار الجسمانية التي تلحق بالسائح أو العميل أثناء تنفيذ برنامج رحلة شاملة دون أن يتعلق الحادث بخدمة النقل السياحي لأن لهذه الأخيرة أحكاما خاصة كما سبق الإشارة إليه ، كأن يقع الضرر أثناء الإقامة في الفندق أو أثناء زيارة منتجع سياحي أو أثناء جولات سياحية ، أو أي خدمة أخرى تولتها وكالة السياحة والأسفار في إطار الرحلات الشاملة ، فقد أنهينا كما سبق و أشرنا إليه أن وكالة السياحة والأسفار تلتزم بضمان السلامة وهو التزام بنتيجة أي تكون وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن الضرر الذي لحق بالسائح أو العميل أثناء تنفيذ عقد الرحلة الشاملة دون حاجة إلى إثبات الخطأ في جانبه ، فمجرد حصول الضرر متمثلا بإصابة العميل أو السائح يكفي لقيام مسؤولية الوكالة ولا يمكنها التملص من المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي .

فإذا وقع الضرر للسائح أو العميل أثناء فترة الإقامة في الفندق ، فان وكالة السياحة والأسفار تعتبر مسؤولة إذا لم تقم بالتأكد ومراجعة إجراءات الأمن ، أو شروط السلامة بالمنشاة الفندقية ، وقد اتجه البعض إلى أنه يمكن التوصل إلى التزام الفندقي بضمان سلامة

السائح عن طريق القول أن وكالة السياحة والأسفار فيما يتعلق بضمان السلامة مسؤولة مسؤولية مستقلة عن الفندقي ، فالمسؤولية تعاقدية بالنسبة للوكالة و تقصيرية بالنسبة إلى الفندقي ، فالعميل ارتبط بالوكالة بموجب عقد بينما لا يربطه أي عقد مع الفندقي ، هذا القول يقوم على أساس تجزئة عقد السياحة والأسفار ، وتحديد الجزء من البرنامج الذي وقع فيه الحادث ، أثناء الإقامة في الفندق يحكمها عقد النزول في الفندق ، ويعتبر صاحبه مسؤولا مسؤولية تعاقدية في مواجهة المضرور ، غير أن عقد الرحلة لا يقبل التجزئة ، فالعبرة بالدور الذي تقوم به وكالة السياحة والأسفار ، فإذا اقتصر على الوساطة أعفيت من المسؤولية إلا إذا أثبت الخطأ في جانبها ، بينما إذا تولت تنظيم رحلة فتعد مسؤولة عن الإخلال بضمان سلامة السائح أو العميل الذي تعرض إلى حادث في الفندق ، بذات القواعد التي يسأل على أساسها صاحب الفندق الذي عهدت إليه إقامة السائح [1].

يرى جانب من الفقه [2] ، أن المتضرر قد يفضل الرجوع بالتعويض على وكالة السياحة والأسفار بدلا من الرجوع على مقدم الخدمة السياحية لوصف الجهة المتعاقد معها بعلاقة تعاقدية مباشرة ، فضلا عن كونه الأقرب إليه ويعرفه جيدا ، كما أنه يعد جهة ميسورة يسهل الرجوع عليها بالتعويض ، كما أن رجوع السائح أو العميل على مقدم الخدمة الموكول إليه تنفيذ العقد كالفندقي و صاحب المطعم أو المرشد السياحي قد يثير مشكلة تنازع القوانين و تنازع الاختصاص القضائي في نطاق القانون الدولي الخاص في الرحلات عبر الحدود ، إلا أننا نتحفظ على عمومية الرأي السابق ، ونعتبره رأيا صحيحا في أحوال دون أحوال أخرى ،خاصة إذا تعلق الأمر بوكالة السياحة والأسفار المقدم الفعلي للخدمة سواء كانت ناقلا أم

---

[1] ففي حكم لمحكمة النقض المصرية ، أنه إذا اتفق على نزول مسافر في فندق فإن العقد لا يقتصر على إلزام صاحب الفندق ، بتقديم مكان الإيواء ، بل يلزمه أيضا بما تقتضيه طبيعة الالتزام بالإيواء ، ومن هذا القبيل ، وفق ما جرى به العرف بين الناس ، اتخاذ الحيطة و اصطناع الحذر ، بما يرد عن النزيل ما قد يصيبه و يهدد سلامته من المخاطر و يحفظ أمنه ، وراحته و يعصمه من الضرر على نحو ما يعصمه إيواؤه إلى مسكنه "نقض مدني 22 يناير 1980 – مجموعة أحكام النقض س 31 ق.ص 355 –رقم 35 .، نقلا عن الدكتور أحمد الزرقد ، عقد الرحلة ، المرجع السابق ص 256

[2] الدكتور أحمد السعيد الزرقد ، الروابط القانونية الناشئة عن عقد الرحلة ، المرجع السابق ، ص 196

مقاولا أما إذا كانت مجرد وسيط فالرأي السابق لا يمكن اعتماده فمن الأفضل الرجوع مباشرة هنا على المقدم الفعلي للخدمة ، وفي هذا الإطار نخلص إلى انه :

إذا اتخذت وكالة السياحة والأسفار وصف مقاول في الرحلات السياحية الشاملة ، فإن من يستعين بهم من فندقي أو مرشد سياحي أو غيرهم يعدون مقاولين من الباطن بالنسبة إلى العميل أو السائح (صاحب العمل) ، وقواعد عقد المقاولة لا تجيز لهؤلاء الرجوع على مقدمي الخدمات مباشرة ، و انما يكون الرجوع على وكالة السياحة والأسفار .

أما إذا أراد صاحب العمل (العميل) الرجوع على المقاول من الباطن (المرشد السياحي أو الفندقي) فيمكنه الرجوع بالدعوى غير المباشرة أو التقصيرية ، و لكن بالتأكيد فإنه سيفضل الرجوع على المقاول الأصلي أي وكالة السياحة والأسفار خاصة و أننا اعتبرنا التزام هذا الأخير عن ضمان السلامة التزاما بنتيجة ، حيث يكفي أن يثبت العميل أو السائح حصول الضرر دون الحاجة إلى إثبات الخطأ في جانب الوكالة.

أما إذا اتخذت وكالة السياحة و الأسفار وصف الناقل وكان الضرر أثناء عملية النقل فنؤكد أن المشرع الجزائري قد وضع أحكاما خاصة في هذا المجال و أقر التعويض للضحية دون حاجة إلى إثبات الخطأ في جانب الوكالة ويتعلق الموضوع بالأمر 15/74 المؤرخ في 1974/01/30 المتعلق بإلزامية التامين على السيارات ، و بنظام التعويض عن الأضرار المادية والجسمانية الناتجة عن حوادث السيارات.

أما إذا اتخذت وكالة السياحة والأسفار وصف الوكيل فلا يصدق الرأي السابق أعلاه في رأينا ، حيث إن العميل على العكس سيفضل الرجوع على مقدم الخدمة عوضا عن وكالة السياحة والأسفار التي يقتصر دورها على مجرد الوساطة ، ذلك أن الرجوع على هذه الأخيرة يتطلب إثبات الخطأ في جانبها ، بإثبات سوء اختيار مقدم الخدمة ولا يخفى ما تثيره مسالة الإثبات من صعوبات، في حين رجوعه على مقدم الخدمة الذي حصلت الإصابة في مرحلته قد يكون أيسر ، ذلك أن الإصابة غالبا ما تحدث أثناء النقل إذا تعلق الأمر بحجز تذاكر في واسطة نقل أو أثناء الإقامة في فندق إذا تعلق الأمر بحجز في فندق ما ، و التزام الناقل

و الفندقي بضمان السلامة هو التزام بنتيجة مما يعفى الراكب أو المقيم من إثبات الخطأ في جانب الناقل أو الفندقي ، لان الزبون في هذه الحالة ارتبط معه بعلاقة عقدية .[1]

الفرع الثاني : الأضرار المالية

يذهب بعض الفقه إلى تسمية هذا النوع من الضرر بالضرر المالي ، لأنها تسمية أكثر دقة من تسمية الضرر المادي ، فهذا الأخير قد ينصرف معناه إلى أن الضرر محسوس له مظهر مادي خارجي ، بينما تسميته بالضرر المالي لا يحمل سوى انه يصيب الشخص من الناحية المالية ، أي انه يصيب الجانب المالي من ذمة الشخص [2].

الضرر المالي هو الضرر الذي يمس الحقوق أو مصالح مالية فهو الذي يصيب الشخص في كيانه المالي فيمس بمصالح له ، ذات صفة مالية أو اقتصادية كخسارة تحصل أو مصاريف تنفق أو تفويت فرصة ، أو ضياع كسب [3] ، فهو ذلك الضرر الذي لحق المضرور في ماله ، وليس في جسمه أو في عواطفه ،فهو الضرر أو التلف الذي يصيب الأشياء و الأموال المتعلقة بالمضرور [4]، و هو يتعلق بالأشياء مما ينتج عنه تلف أو فقدان كلي أو هلاك التام للشيء ، وبالتالي انعدام القيمة الاقتصادية و الفائدة الناتجة عنها ، كما أن التلف أو الهلاك الجزئي يؤدي كذلك إلى إنقاص من القيمة الاقتصادية للشيء .

إذا كانت وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بشخص العميل أو السائح ، فهنا نتساءل عن مصير الأمتعة والحقائب التي بحوزته ، فإذا هلكت أمتعة الزبون، و زالت مادتها ، أو تلفت ، أي أصيبت بعطب أثر في قيمتها الاقتصادية أو ضاعت ، و لم تتمكن وكالة السياحة والأسفار من إعادتها لاختفائها دون العثور عليها ، فهل وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن ضياعها أو التلف الذي لحق بها ؟.

---

[1] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 171.

[2] سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، الالتزامات ، نظرية العقد و الإرادة المنفردة ، المجلد الأول ،الجزء الثاني ، الطبعة الرابعة ، القاهرة ،1987 ،ص 354

[3] عاطف النقيب ، المرجع السابق ، 259

[4] إبراهيم الدسوقي أبو الليل ، المرجع السابق ، 87، 89

إن تحديد المسؤول عن الضرر المالي الذي قد يلحق بالعميل أو السائح يقتضي التمييز بين عدة حالات تختلف بحسب الدور الذي تلعبه وكالة السياحة والأسفار وبين ما إذا كانت الأمتعة و الحقائب بحوزته أم لا ، لذلك سنقوم بدراسة كل حالة على حدة ، وقبل ذلك لابد من التنويه إلى أن أمتعة و حقائب العميل أو السائح مسألة لم تحظ بتنظيم تشريعي في ظل قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار ، فلم توضع أحكاما خاصة بالضرر المالي للعميل أو السائح في علاقته التعاقدية مع وكالة السياحة والأسفار ، ومن ثم لابد من الرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني على أن نضع نصب أعيننا مسؤولية الناقل و الفندقي عن الأضرار التي تلحق بأمتعة العميل أو السائح المسافر أو المقيم بوصفهما اقرب ما يكون إلى مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار المالية ، لذلك لا بد من التمييز بين :

ما إذا كانت الأمتعة والحقائب بحوزة العميل أو السائح أو خارجة عن حيازته الشخصية وهي في هذه الحالة قد تكون بحوزة وكالة السياحة والأسفار بصفتها ناقلا أو مقاولا ، أو تكون بحوزة شخص آخر ويتعلق الأمر هنا بدور الوسيط الذي تلعبه وكالة السياحة والأسفار أي في هذه الحالة تكون بحوزة المقدم الفعلي للخدمة السياحية الناقل أو الفندقي مثلا .

وقبل التطرق إلى ذلك لابد من تحديد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار المالية التي تلحق بالزبون عندما يقتصر دورها على مجرد الوساطة .

اولا –وكالة السياحة والأسفار الوسيط غير مسؤولة عن الأضرار المالية كأصل عام :

ذهب جانب من الفقه[1] إلى أن وكالة السياحة والأسفار لا يمكن أن تسأل عن الأضرار التي تلحق بأمتعة الزبون و حقائبه ما دامت الأمتعة و الحقائب خارجة عن حيازة الوكالة،لأن هذه المسألة ترجع إلى طبيعة العلاقة بين السائح و وكالة السياحة والأسفار والتي تقتصر على مجرد الوساطة في الحجوزات ، وبالتالي الوكالة تكون قد نفذت تعليمات السائح بتقييد الحجز وتنتهي العلاقة بمجرد تنفيذ الوكالة أما إذا لم يقتصر دورها على هذا الحد بل امتد إلى درجة اختيار مقدم الخدمة فإنها تكون مسؤولة عن حسن اختيار مقدم الخدمة ، و نرى أن

[1] الدكتور عبد الفضيل محمد أحمد ، المرجع السابق ، ص 150

السائح أو العميل يستطيع الرجوع على الوكالة للمطالبة بالتعويض عن الأضرار على شرط إثبات الخطأ في جانب الوكالة والمتمثل في سوء اختيار مقدم الخدمة الذي حصل الضرر في مرحلته و بخطئه ، ولتفصيل ذلك نقول إن الأضرار التي تصيب أمتعة و حقائب العميل أو السائح فإن لهذا الأخير ، المسافر أو النزيل ، طريقين فأما أن يرجع على المقدم الفعلي للخدمة سواء كان ناقلا أو فندقيا أو غيرهما الذي وقع الضرر في مرحلته أو قد يفضل الرجوع على وكالة السياحة والأسفار ، فإذا رجع على هذا الأخير يقع عليه عبء إثبات خطأ الوكالة المتمثل في سوء اختياره للناقل الذي حصل الضرر نتيجة لخطئه بمعنى أن السائح أو العميل عليه أن يثبت خطأ الناقل ومن ثم خطأ الوكالة لسوء اختيارها للناقل أو الفندقي أو مقدم الخدمة ومتى نجح في ذلك تستطيع الوكالة بدورها نفي المسؤولية بإثبات أنها بذلت العناية اللازمة لاختيار الناقل أو الفندقي أو مقدم الخدمة أيا كان أو إثبات السبب الأجنبي الذي ينفي مسؤولية الناقل أو الفندقي ومن ثم تنفي مسؤوليتها .

ثانيا –مسؤولية وكالة السياحة والأسفار المنظم عن الأضرار المالية :

نميز بين الأمتعة والحقائب التي بحوزة العميل أو السائح و الأمتعة الخارجة عن حيازته الشخصية:

1–الأمتعة التي تبقى بحوزة السائح أو العميل :

عادة ما يحتفظ العميل أو السائح ببعض الأمتعة أو الحقائب والتي تبقى بحوزته نظرا لأهميتها أو لأهمية الوثائق التي تتضمنها كبطاقات الهوية و كالنقود و الجواهر أو بطاقات الائتمان أو البطاقات البنكية وغيرها ، فالأصل أن وكالة السياحة والأسفار غير مسؤولة عن ضياع ما بحوزة العميل أو السائح أو تلفه أو هلاكه ، غير أن هناك أحكاما خاصة بكل دور قد تتولى وكالة السياحة والأسفار القيام به ، لذلك لابد من التمييز بين الزمان والمكان اللذين حدث فيهما الضرر المالي والدور الذي كانت تتولاه وكالة السياحة والأسفار .

أ–وكالة السياحة والأسفار الناقل غير مسؤولة عن ما يلحق بالأمتعة التي بقيت بحوزة الراكب :

المقصود بالأمتعة في عقد النقل ،الأمتعة التي يحتفظ بها الراكب معه أثناء النقل ، ومنها الحيوانات المصاحبة له والمرخص له بالاحتفاظ بها معه ، وليس المواد المسجلة و المسلمة للناقل والتي تخضع للأحكام الخاصة بنقل الشيء ويكون الناقل هو الملزم بحراستها[1] .

فالمسافر له الحق في حمل أمتعته في حدود الوزن المقرر ، وقد يحتفظ بحراستها أو قد يتخلى عنها للناقل ، ويجب أن تكون هذه الأمتعة مطابقة لشروط النقل و يجوز للناقل قبل مباشرة عملية النقل أو أثناءها أن يفحصها و بحضور المسافر للتحقق من ذلك .

فالأمتعة و الحقائب التي تبقى بحوزة العميل أو السائح هي تلك المرافقة له ويحتفظ بها بمعرفته و تحت حراسته كحقيبة صغيرة يحتفظ فيها العميل بالوثائق و الهويات الخاصة به، فضلا عن اللوازم الضرورية له مثلا ، ومادمت هذه الأمتعة تحت حيازته فانه يتحمل تبعة هلاكها أو ضياعها أو تلفها الجزئي ، ولا مجال للحديث عن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار المالية التي لحقت بالسائح أو العميل التي تلحق بالأمتعة التي بحوزته.

وهو ما أكده المشرع بخصوص مسؤولية الناقل عن الأضرار في نص المادة 67 من القانون التجاري " ليس على الناقل أن يحرس الطرود المحمولة باليد و التي يحافظ عليها المسافر" بل أكثر من ذلك العميل أو السائح يعد مسؤولا عن الأضرار التي قد تسببها الأمتعة أو الحيوانات التي يحتفظ بها معه و تكون تحت حراسته حيث يكون مسؤولا عنها و عن الأضرار التي تسببها للغير أو لواسطة النقل ومع ذلك فان للغير مطالبة وكالة السياحة والأسفار بالتعويض عن الضرر الذي لحقه ، ويكون على الوكالة بدورها حق الرجوع على السائح أو العميل بما أداه من تعويض [2].

---

[1] علي البرودي ، العقود والعمليات البنوك التجارية ، الاسكندرية ، 1966 ،ص 229

[2] مجيد حميد العنكبي ، قانون النقل ، منشورات مركز البحوث القانونية ، بغداد ، 1984 ، ص 62

ب-وكالة السياحة والأسفار الفندقي مسؤولة عن ما يلحق الأمتعة من أضرار حتى ولو بقيت في حيازة السائح النزيل :

فيما يتعلق بالوديعة الاضطرارية ويقصد بها كل أمتعة وحقائب و أشياء النزيل تعتبر كذلك نظرا للظروف التي يجد فيها النزيل نفسه مضطرا إلى إيداعها عند صاحب الفندق ، فالنزيل ليس لديه اختيار في تعيين من يودع لديه ولا هو مختار في واقعة الإيداع ذاتها فهو أيضا مضطر إلى إحضار أمتعته و أشيائه وهو يقيم في الفندق ، ويضطر كذلك نظرا إلى أن هذه الإقامة مؤقتة أن يترك هذه الأمتعة فيه دون أن يلازمها ومن ثم فهي تبقى تحت حراسة الفندقي[1] ، فالمشرع وضع بعض الأحكام الخاصة بالوديعة الفندقية في ظل قانون 99-01 المؤرخ في 1999/01/06 المحدد لقواعد الاستغلال الفندقي ، حيث اعتبر التزام الفندقي بضمان سلامة الأمتعة التزاما بنتيجة ،فيلتزم الفندقي وفقا لما نصت عليه المادة 23 من القانون السالف الذكر " بضمان سلامة و أمن الزبون وأمتعته الشخصية و الأشياء التي يودعها في المؤسسة الفندقية و توابعها .

يكون مسؤولا عن التلف أو التخريب و السرقة الواقعة داخل المؤسسة الفندقية إلا في حالة:

-خطأ الزبون أو الأشخاص المرافقين له إما لخدمته أو لزيارته .

حادث مفاجئ أو قوة قاهرة لا يكون له دخل في وقوعها .

-الإتلاف الناجم عن طبيعة الشيء ."

على هذا يعتبر التزام الفندقي بضمان سلامة الأمتعة المتواجدة في الفندق التزاما بتحقيق نتيجة ، يقاس عليها التزام وكالة السياحة والأسفار متى كان لها دور الفندقي الذي لا يمكنه دفع المسؤولية عنه إلا بإثبات السبب الأجنبي ، فوكالة السياحة والأسفار كالفندقي ، ملزمة بضمان سلامة أمتعة السائح التي بقيت بحوزته متى كانت مقدما فعليا في تقديم خدمة الايواء.

---

[1] بهاء المرى ، أحكام المنشآت الفندقية والسياحية ، و أهم الأنشطة والعقود المتعلقة بها ، منشأة المعارف الإسكندرية ، 2016 ص 282.

في هذه الحالة يتضح لنا من خلالها أن أصحاب الفنادق ومن في حكمهم يتحملون المسؤولية التي اعتبرها المشرع جسيمة ، قياسا على الوديعة العادية [1] ، إذ يعتبرون مسؤولين عن سرقة الأمتعة التي كانت بحوزة العميل أو السائح ، حتى ولو قام بها التابعون لهم و المترددون على الفنادق ، فالتزام الفندقي هو التزام بنتيجة ، حيث يكون مسؤولا عن ضياع ، أو تلف دون حاجة إلى إثبات الخطأ في جانبه ، حيث تعتبر بمثابة الوديعة الفندقية وفقا للمادة 599 من القانون المدني التي نصت في الفقرة الثانية على أن " وكذلك يكونون مسؤولين عن سرقة أو ضرر لحق أمتعة المسافرين أو النزلاء أو السرقة التي تقع بسبب تابعيهم أو المترددين على الفندق"

من هنا نجد أن الوديعة الفندقية تشمل كل شيء قد يصطحبه معه النزيل بالفندق سواء كان مودعا لدى الفندقي أو لا أي ولو لم يتسلمه الفندقي [2] ،وبالتالي تتوسع مسؤولية الفندقي لتشمل المحافظة على الأشياء المودعة لديهم والحرص على سلامة الأمتعة التي تبقى بحوزة النزيل مادام متواجدا داخل الفندق ، من أي اعتداء سواء بفعل التابعين للفندقي كالعمال أو المترددين على الفندق ، وعليه أن يبذل عناية الشخص العادي في المحافظة عليها ، غير انه إذا تعلق الأمر بضياع نقود أو أوراق مالية أو أشياء ثمينة فانه لا يكون مسؤولا إلا إذا كانت تحت حراسته أو رفض تسلمها كوديعة دون سبب معقول أو تسبب في وقوع ضرر بخطأ جسيم أو من أحد تابعيه على أن لا يتجاوز التعويض خمسمائة دينار وفقا لما نصت عليه المادة 599 من القانون المدني في الفقرة الثالثة "غير أنهم لا يكونون مسؤولين فيما يتعلق بالنقود و الأوراق المالية و الأشياء الثمينة عن تعويض ما يجاوز خمسمائة دينار جزائري ، ما لم يكونوا قد أخذوا على عاتقهم حفظ هذه الأشياء وهم يعرفون قيمتها أو يكونوا قد رفضوا دون مسوغ أن يتسلموها عهدة في ذمة أو يكونوا قد تسببوا في وقوع ضرر بخطأ جسيم أو من احد تابعيهم "

يتعين على العميل أو السائح النزيل أن يخطر الفندقي بمجرد علمه بتلف الأمتعة أو سرقتها، فإذا لم يخطر الوكالة فور علمه بذلك لما في ذلك من تسهيل العثور عليها ، أو إصلاح

---

[1] عبد الرزاق السنهوري ، الجزء السابع ، المرجع السابق ، 765

[2] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، ص 201

التلف إن كان في الوسع ذلك، أو أبطأ في الأخطار سقطت حقوقه ، على أن لا تتجاوز هذه المدة رفع دعوى التعويض الستة أشهر من اليوم الذي يغادر فيه الفندق ، وهذا ما أكده المشرع في نص المادة 601 من القانون المدني " يجب على المسافر أن يخطر صاحب الفندق أو النزل بسرقة الشيء أو ضياعه أو تلفه بمجرد علمه بوقوع شيء من ذلك فإن أبطأ بالإخطار دون مسوغ سقطت حقوقه .

تسقط بالتقادم دعوى المسافر تجاه صاحب الفندق أو النزل بانقضاء ستة أشهر من اليوم الذي يغادر فيه الفندق أو النزل ".

هذا ما أكدت عليه المادة 37 من قانون 99-01 المؤرخ في 06 جانفي 1999 المحدد للقواعد المتعلقة بالفندقة غير أن هذه الأخيرة لم تحدد جزاء عدم الإخطار "يتعين على الزبون إخطار الفندقي بمجرد علمه بتلف شيء مملوك له أو تخريبه أو سرقته .

تسقط بالتقادم دعوى الزبون ضد الفندقي بانقضاء ستة أشهر ابتداء من تاريخ مغادرته المؤسسة الفندقية " .

2- تكفل وكالة السياحة والأسفار بالأمتعة والحقائب :

في هذا الفرض تكون الأمتعة و الحقائب خارج حيازة العميل أو السائح ، وعندها مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار التي تلحق بهذه الأمتعة والحقائب تختلف باختلاف الدور المنوط بها ، فمسؤولية وكالة السياحة والأسفار كمقدم فعلي للخدمة عن الأضرار المالية تختلف بحسب الإطار الذي قدمت فيه الخدمة بين خدمات سياحية في إطار رحلة شاملة وبين خدمة النقل .

لهذا سنتطرق لتحديد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار تبعا لذلك :

أ-وكالة السياحة والأسفار باعتبارها مقاولا سياحيا مسؤولا عن الأضرار المالية :

ففي هذا الفرض يشترك العميل أو السائح في رحلة سياحية شاملة تتخذ وكالة السياحة والأسفار وصف المقاول ، و أمام عدم وجود تنظيم قانوني خاص بمسؤولية وكالة السياحة

والأسفار عن الأضرار التي تلحق أمتعة الزبون و حقائبه فلابد من اللجوء إلى القواعد العامة في التقنين المدني ، لتحديد مسؤوليتها .

بالرجوع إلى القواعد العامة يستطيع الزبون الرجوع على وكالة السياحة والأسفار في هذه الحالة على أساس الإخلال بالتزام ناشئ عن الوديعة على اعتبار أن الزبون قد أودع أمتعته و حقائبه لدى وكالة السياحة والأسفار التي تعتبر مودعا لديها فيلتزم الأخير بحفظ الشيء المودع مع عدم استعمال الوديعة دون إذن السائح المودع[1] إلا أن التزام المودع لديه في عقد الوديعة يعد التزاما ببذل عناية فقط متمثلة في عناية الشخص المعتاد[2] إذا كانت وديعة مأجورة بأن يأخذ المودع لديه عمولة مقابل حفظها لأمتعة السائح أو العميل [3]

في حين يلتزم المودع لديه ببذل نفس العناية التي يبذلها في شؤونه الخاصة حتى ولو كانت أقل من عناية الشخص العادي ، إذا كانت الوديعة غير مأجورة [4] .

غير أن الطبيعة الخاصة لعقد الرحلة الشاملة التي تجعله عقدا من عقود الخدمات ومن العقود الاستهلاكية كذلك ،على النحو السالف ذكره ، ينتج عنه عدم تطبيق أحكام الوديعة العادية بشأن التزام وكالة السياحة والأسفار بحفظ الأمتعة المعهد بها إليها حيث يتحول من التزام ببذل عناية إلى التزام بتحقيق نتيجة ، مادام سلوك وكالة السياحة والأسفار يقاس بمعيار المهني الحريص و ليس حراسة ما بيده و بذلك تقوم المسؤولية دون حاجة إلى إثبات خطأ في جانبه أو جانب من عهد إليهم بدوره حفظ أمتعة السائح [5] ،كالفندقي و الناقل ، وللتأكيد على هذا الفرض نقترح الفرض التالي :

لو أن وكالة السياحة و الأسفار قامت بتنظيم رحلة شاملة إلى منطقة معينة ، واشترك فيها شخصان الأول اشترك في كل الرحلة بجميع برنامجها أما الثاني فطلب نقله فقط دون أن يشترك في الرحلة الشاملة ، فوكالة السياحة والأسفار ترتبط بعقد رحلة شاملة مع العميل

---

[1] المادة 591 من القانون المدني .

[2] طبقا للمادة 590 من التقنين المدني .

[3] حسب نص المادة 592 من القانون المدني الفقرة الاولى .

[4] حسب نص المادة 592 الفقرة الثانية ، عبد الرزاق السنهوري ، المجلد السابع ، المرجع السابق ، ص 675.

[5] جمال عبد الرحمان محمد علي ، المرجع السابق ، 170 .

الأول ، وترتبط مع الثاني بعقد نقل فقط ، فإذا وقعت أضرار للحقائب و الأمتعة للعميل الأول والثاني ، فإذا طبقنا القواعد العامة للوديعة يقع على عاتق الزبون الأول إثبات الخطأ في جانب وكالة السياحة والأسفار لأنه يرتبط معها بعقد وديعة أما بالنسبة للزبون الثاني فيرجع على وكالة السياحة والأسفار دون إثبات الخطأ في جانبها على أساس أنها ملزمة بتحقيق نتيجة .

منطقيا هذه النتيجة غير مقبولة إلا إذا اعتبرنا وكالة السياحة والأسفار ملزمة بضمان سلامة الأمتعة المودعة لديها والتزامها هو التزام بنتيجة .

فافتراض الخطأ في جانب وكالة السياحة والأسفار في هذه الحالة أمر يتفق ومقتضيات العدالة لأن تكليف الزبون بإقامة الدليل على وقوع خطأ من جانب وكالة السياحة والأسفار من شأنه أن يؤدي إلى الإجحاف والظلم فالسائح أو العميل يظل بعيدا عن الأمتعة التي قام بتسليمها للوكالة والتي انتقلت حيازتها المادية إلى هذا الأخير ، ومن ناحية أخرى إذا كان من الصعب على المتضرر المصاب بضرر جسدي أن يقيم دليلا على خطأ الوكالة ، فهذا العبء صعب الإثبات بالنسبة للأمتعة ، خاصة و أن السائح أو العميل لا يلازمان أمتعتهما ، هذا فضلا عن أنه في مقدور الوكالة و هي الأدرى بسير الأمور و متابعة خط سير الأمتعة والكشف عن سبب هلاكها أو تلفها أو ضياعها [1].

هذا ويترتب على وكالة السياحة والأسفار المودع لديها بحفظ و صيانة أمتعة السائح المعهود بها إليها أن تلتزم بعدم استعمال تلك الأمتعة بدون الحصول على إذن مسبق من السائح ضمنا أو صراحة ، إلا إذا كان هذا الاستعمال لازما للمحافظة على الشيء المودع من التلف أو الهلاك [2].

ب–وكالة السياحة والأسفار باعتبارها ناقلا مسؤولا عن الأضرار المالية :

وقد تطرقنا من قبل إلى أن وكالة السياحة والأسفار قد تلعب دور الناقل وقد حددنا الحالات التي تعد وكالة السياحة والأسفار كذلك وتتمثل في حالة ما إذا كانت مالكة ، أو مستأجرة

---

[1] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ،ص 178

[2] المادة 2/591 من القانون المدني.

لوسيلة نقل مع سائقها أو ظهرت بمظهر ناقل ، مما يترتب عنه في هذه الحالة أنها تبقى مسؤولة عن حفظ أمتعة السائح التي عهد بها إليها ، لا بوصفها منظمة للرحلة و إنما بوصفها ناقلا.

ولتحديد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار الناقل لا بد من التمييز بين الأمتعة اليدوية و الأمتعة المسجلة .

1/الأمتعة اليدوية :

يقصد بها تلك الأمتعة أو الأشياء التي يحتفظ بها المسافر ، ولا يسلمها للناقل ، وتسمى كذلك الأمتعة غير المسجلة ، والراكب لا يدفع عنها الأجرة لكونها خفيفة وسهلة الحمل [1] .

لقد ذهب اتجاه من الفقه بأنه لا يمكن مساءلة الناقل عن هلاك أو تلف هذه الأمتعة ، لأننا نكون قد تعسفنا في استنباط ما يسمى بالشروط أو الإرادة الضمنية للمتعاقدين ، فهنا لا يوجد أي ارتباط بين الناقل و الراكب على نقل الأمتعة ، وبمقتضى هذا الرأي فإن الناقل يكون خاضعا للمسؤولية التقصيرية عن الأمتعة اليدوية و التي يجب إثبات خطأ الناقل عن هلاك أو تلف الأمتعة من أجل الحصول على التعويض ، في حين اعتبر اتجاه آخر بأن الناقل ملزم بنقل الأمتعة اليدوية ، وهو مسؤول عن هلاكها أو تلفها وذلك تنفيذا للعقد و يكون خاضعا للمسؤولية العقدية [2].

غير أنه بالرجوع إلى القواعد التشريعية المعمول بها في هذا الخصوص وبالتحديد القانون التجاري ، حيث إن المشرع لم يتول حتى الآن تنظيم عقد نقل الأشخاص كما نظم عقد نقل البضائع بقانون خاص ، وهو نقص تشريعي لأنه لا تخف أهمية النقل في الحياة اليومية للأفراد وعلو مركز الإنسان مقارنة بالأشياء التي نظمها المشرع تنظيما تفصيليا ، ولم ينظم المشرع في القانون التجاري عقد نقل الأشخاص و إنما تطرق إلى تنظيم مسؤولية الناقل في عقد نقل الأشخاص في المواد من 62 إلى68 ، على الرغم من أنه وضعها تحت عنوان

---

[1] عادل المقدادي ،المرجع السابق، ص 163

[2] أحمد محرز ، المرجع السابق ، ص 202

عقد نقل الأشخاص ، وينطبق نفس الأمر في النقل الجوي في المواد من 27 إلى 31 والقانون البحري في المواد من 821 إلى 825 .

وطبقا للمادة 67 من القانون التجاري "ليس على الناقل أن يحرس الطرود المحمولة باليد و التي يحافظ عليها المسافر " فإن الناقل غير مسؤول تعاقديا عن ضياع الأمتعة اليدوية ، ولكن عند تعرض الراكب لضرر نتيجة هلاك أو تلف أمتعته ، فعليه أن يرجع سبب ذلك إلى فعل الناقل على أساس المسؤولية التقصيرية من أجل الحصول التعويض .

إذا كانت القاعدة العامة المنصوص عليها في القانون التجاري هي عدم مسؤولية الناقل ، فإن الأمر يختلف في النقل الجوي حيث نصت المادة 72 من قانون الطيران المدني على أن " الناقل بواسطة الطائرة مسؤول عن الخسائر و الأضرار الناتجة عن ضياع الأمتعة غير المسجلة أو تحطمها أو فسادها ، إذا احتفظ الشخص المنقول بحراستها بشرط أن تكون الواقعة التي تسببت فيها الخسارة قد حدثت بين الفترة التي صعد فيها الشخص داخل الطائرة و الفترة التي نزل فيها منها "

كما أن مسؤولية الناقل تنعقد إذا أثبت الراكب خطأ أو تقصيرا من قبل الناقل أو أحد تابعيه ، كما يسأل الراكب عن الأضرار التي تلحق الناقل أو تابيعه بسبب الأمتعة أو الحيوانات التي ينقلها معه ويحتفظ بحراستها ، ومثال على ذلك إضرار الأمتعة بباقي الركاب إذا كانت تحتوي على مواد خطيرة أو مضرة بالصحة [1].

وعليه فإن وكالة السياحة والأسفار كأصل عام لا تقوم مسؤوليتها العقدية على الأمتعة غير المسجلة ، غير انه يمكن للراكب الرجوع عليها بموجب أحكام المسؤولية التقصيرية إذا أثبت أن الأضرار المالية التي لحقت به نتيجة خطأ صدر عن الوكالة أو أحد التابعين لها.

2/الأمتعة المسجلة :

يقصد بها تلك الأمتعة التي يسلمها المسافر للناقل قبل المباشرة بعملية النقل ويستسلم الراكب تذكرة خاصة بهاته الأمتعة ، و يحدد بالتذكرة عدد الأمتعة ووزنها وطبيعتها .

[1] سميحة القليوبي ، شرح العقود التجارية ،دار النهضة العربية ، 1987 ، 525

يعتبر الناقل ملزما بالمحافظة على هذه الأمتعة بناء على عقد النقل ، ويعتبر الناقل في هذه الحالة مسؤولا عن هذه الأمتعة مسؤولية تعاقدية [1].

هذا الالتزام هو جزء من الالتزامات المفروضة على الناقل بموجب عقد نقل الأشخاص ، فهو ليس عقدا مستقلا للأمتعة لأن الراكب يقدم أجرة مقابل تسليم الأمتعة ، و إذا نقل المسافر أمتعة مخالفة لتعليمات الناقل ، فلا يمكنه مساءلة هذا الأخير طبقا لأحكام المسؤولية العقدية ، لكن هذا لا يمنعه إذا تعرضت تلك الأشياء لتلف أو ضياع من الرجوع على الناقل وفقا للمسؤولية التقصيرية ، وبالتالي وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن الأضرار التي لحقت بالأمتعة المسجلة والمسؤولية هنا قائمة على الخطأ المفترض في جانبها.

ننتهي إلى أن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار المالية تنهض متى كانت الأمتعة خارجة عن حيازة السائح أو العميل ، فإذا كانت بحيازة الوكالة في الأحوال التي تكون فيها مقدما فعليا للخدمة سواء كانت ناقلا أو مقاولا تنهض مسؤوليتها بمجرد حصول الضرر دون أن يكلف العميل أو السائح بعبء إثبات خطأ الوكالة ، أما إذا كانت وكالة السياحة والأسفار مجرد وسيط فلا تعد مسؤولة عن الأضرار المالية إلا إذا أثبت العميل أو السائح خطأ وكالة السياحة والأسفار والمتمثل في سوء اختيار مقدم الخدمة ولتحقيق ذلك لابد من إثبات خطأ المقدم الفعلي أولا ، أو إثبات عدم التزام وكالة السياحة والأسفار بحدود الوكالة .

الفرع الثالث: الأضرار الأدبية أو المعنوية .

إن كان المشرع قد اقر بوجود الضرر المعنوي في ظل قانون الإجراءات الجزائية كما سبق الإشارة إليه ، إلا أن الاعتراف به بصفة رسمية في ظل القانون المدني كان لأول مرة بعد تعديل 2005 ، حيث أقر المشرع بموجب قانون 05-10 المؤرخ في 20 يونيو 2005 المعدل والمتمم للقانون المدني بالضرر المعنوي وحق التعويض عنه وفقا لنص المادة 182 مكرر " يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة " ،

[1] وفي هذه الحالة تخضع لأحكام نقل البضائع عند هلاكها أو تلفها .

حيث لا أحد ينازع اليوم في مبدأ تعويض الضرر المعنوي مثله مثل الضرر المادي تماما خصوصا بعد إضافة هذا النص إلى نصوص القانون المدني.[1]

عموما يقصد بالضرر المعنوي "الضرر الذي لا يصيب الشخص في ماله و إنما يصيب مصلحة غير مادية [2]، عرفه البعض على أنه" كل مساس بحق أو مصلحة مشروعة يسبب لصاحبه أذى في مركزه الاجتماعي ، أو عاطفته ، أو شعوره ، ولو لم يسبب له أي خسارة مالية ، ولو لم يكبده أعباء مالية " [3] .

على العموم فإن التعاريف الفقهية للضرر المعنوي تتمحور حول فكرة المساس أو الأذى الذي يصيب الشخص في سمعته أو شرفه أو عاطفته أو شعوره دون أن يسبب له خسارة مالية أو اقتصادية [4].

للضرر المعنوي عدة صور ، فقد يصيب الجسم ، إذ أن الجروح التي تصيب الوجه و الألم الذي ينجم عن ذلك ، وما قد يعقب تشويها في الوجه أو في الأعضاء ، كل هذا يشكل ضررا معنويا و إذا نتج عنه إنفاق المال في العلاج أو نقص في القدرة على الكسب المالي ويكون ضررا معنويا إذا لم ينتج عنه ذلك [5] ، كما قد يتصل بشخصية المرء و بحقوقه العائلية ، وما يؤذي الشعور و الأحاسيس بما يمس العرض أو السمعة و الاعتبار و القذف أو التشهير ، أو ما يصيب العاطفة من حزن أو حرمان [6] .

فنص المادة 182 مكرر يشمل الضرر المعنوي سواء في المسؤولية العقدية أو في المسؤولية التقصيرية لأنه لما نص المشرع في صدر المادة 182 مكرر على التعويض على الضرر المعنوي يكون قد قرر بذلك مبدأ استقرت عليه المحاكم من قبل، بل وضع الضرر المعنوي من حيث وجوب التعويض على قدر المساواة مع الضرر المادي وذلك في

---

[1] فيلالي علي، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض ، المرجع السابق ، ص 283

[2] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، الجزء الأول ، ص 864.

[3] سليمان مرقس ، نظرية العقد ، ص 128.

[4] فيلالي علي ، المرجع السابق ، ص 290 .

[5] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، الجزء الأول ، ص 864

[6] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، الجزء الأول ، ص 864

المسؤولية التقصيرية أو العقدية ،لأن هذا النص ورد في باب آثار الالتزام بوجه عام ، وترتب على ذلك انه لم يعد ثمة محل للنقاش أن الضرر المعنوي يمكن أن ينتج عن الخطأ العقدي أو التقصيري على حد سواء ، والفقه الجزائري متفق على تعويض مختلف أنواع الضرر المعنوي ، وهو ما يدخل ضمن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع ، وهي لا تخضع لرقابة المحكمة العليا [1].

وعليه فوكالة السياحة والأسفار مسؤولة بالتعويض عن الأضرار الأدبية التي قد تلحق بالسائح أو العميل ، كما انه يجوز للسائح المضرور المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي أصابه جراء الآلام التي خلفها الحادث ، وهو ما قضى به المجلس القضائي للاتحاد الأوربي في قضية تتلخص وقائعها في تعرض أحد السياح المشاركين في رحلة منظمة إلى تسمم غذائي ألزمه الفراش إلى غاية انتهاء الرحلة ، فرفع دعوى ضد وكالة السياحة والأسفار مطالبا إياها بالتعويض عما أصابه من ضرر معنوي فذهب المجلس إلى أن التوجه الأوربي لسنة 1990 ينص على حق السائح في التعويض عن الضرر المعنوي الذي يصيبه من جراء عدم أو سوء تنفيذ وكالة السياحة والأسفار لالتزاماتها .

ولما كان التعويض عن الضرر المعنوي –خاصة – لا يعني محو الضرر كلية ، فإنه يتيح للمضرور الرضا والمواساة ويجلب له الارتياح معنويا لذلك نجد القاضي غالبا ما يصطدم بتقدير التعويض عن الضرر المعنوي [2].

هذا وقد يكون الضرر المعنوي مرتبطا بالضرر الجسدي أو بالضرر المادي غير انه يمكن أن يكون مستقلا عنهما والحالات كثيرة ، ويظهر خاصة عند سوء تنظيم الرحلة السياحية ، فالهدف من تنظيم الرحلة هو استمتاع السائح بالخدمات المقدمة والحصول على درجة معينة من المتعة و الراحة فمتى تخلفا قام الضرر المعنوي ، لذا فوكالة السياحة والأسفار ملزمة بالحرص على تنظيم تسييرها للرحلة واحترام البرنامج وفق ما نص عليه العقد ، و أي إخلال بذلك تقوم معه مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ليس عن الضرر الجسدي أو المادي و إنما

[1] علي علي سليمان ، المرجع السابق ، ص 166 ، 167 ، بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 464 .

[2] مقدم السعيد ، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1992 ص 175

عن الضرر المعنوي والمتمثل في إحساس السائح أو العميل أن الهدف من الرحلة لم يتحقق ، فاشتراكه في الرحلة لم يكن على المستوى المطلوب والمتوقع ، خاصة إذا انحرفت وكالة السياحة والأسفار عن البرنامج المحدد للرحلة .

سوء تنظيم برنامج الرحلة يظهر في عدة أشكال فقد يتمثل في التنفيذ الجزئي للعقد ، حيث تتعمد وكالة السياحة والأسفار عدم احترام البرنامج فتقوم بتنفيذ بعضها دون البعض الآخر ، خاصة إذا تعلق الأمر بعدم تنفيذ الفقرات الأساسية في البرنامج ، أو تقوم بتنفيذ الفقرات الأساسية في الرحلة فقط كعدم زيارة منطقة سياحية مبرمجة في الرحلة أو إغفال متحف تاريخي أو إنهاء الرحلة قبل موعدها المحدد مما أدى إلى حذف العديد من الفقرات المبرمجة.

هناك صورة أخرى تتعلق بسوء تنفيذ الرحلة وهو الإعداد المعيب للرحلة وعكس الصورة الأولى ففي هذه الحالة تتولى وكالة السياحة والأسفار تنفيذ جميع فقرات البرنامج غير أن التنفيذ لا يكون في المستوى ، كالتأخير في انطلاق الرحلة أو عدم اتخاذ الإجراءات اللازمة للحصول على تأشيرات الدخول عند النقاط الحدودية مما أدى إلى انتظار السياح لمدة طويلة واستيائهم ، وفي جميع الأحوال التنفيذ المعيب للرحلة يحول دون تحقيق الهدف منها و المتمثل في الراحة والاستمتاع .

كما قد يظهر الضرر المعنوي في التنفيذ المعيب الرحلة ، والمقصود به أن ينفذ المدين التزامه و لكن في صورة منافية لما اتفق عليه طرفا العقد صراحة أو ضمنا [1] ، فقد يتم اتفاق بين وكالة السياحة والأسفار والسائح أن يتم تنفيذ عقد الرحلة الشاملة وفق شكل معين ، وما يجب عليها القيام به لتحقيق الغاية المحددة في العقد ، وقد يكون الاتفاق صريحا أو ضمنيا يستنتج من ظروف التعاقد أو الغاية التي من أجلها أبرم العقد ، كان يكون موضوع الرحلة هو تأدية مناسك الحج في ظروف محددة ، غير أن وكالة السياحة لا تحجز في فندق قريب من الحرم مما أدى إلى عدم تمكن العملاء من تأدية مناسكهم في ظروف حسنة ، أو استخدامها لمرشدين سياحيين غير ملمين بمناسك الحج .

[1] سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ، 212

عادة ما يرتبط التنفيذ المعيب بالإعداد المعيب ، فإذا ما كان الإعداد جيدا كان التنفيذ كذلك ، و إذا ما كان الإعداد معيبا كان التنفيذ بالضرورة معيبا .[1]

المطلب الثالث : إلغاء وتعديل عقد السياحة و الأسفار

تتعدد الحالات التي يمكن أن تلغي الرحلة أو الإقامة من جانب وكالة السياحة والأسفار بإرادتها المنفردة وذلك قبل تنفيذ الرحلة أو الإقامة أو الخدمة السياحية أيا كانت أو أثناءها أو من جانب السائح أو العميل كما قد يقوم طرفا العقد بتعديل شروطه أو ظروفه ، كما قد تقوم الوكالة بعدم التنفيذ الجزئي للرحلة أو الإقامة أو إلغاء إحدى الخدمات السياحية المقررة و الإبقاء على الباقي كإلغاء زيارة متحف مبرمج زيارته في رحلة شاملة أو استبعاد زيارة منطقة سياحية مقرر زيارتها ، إضافة إلى سوء تنفيذ الخدمات السياحية وفقا للعقد ، أي تنفذ جميع الخدمات السياحية المقررة في العقد وفقا للزمان و المكان المحدد لها ، إلا أن هذا التنفيذ يتخذ صورا مشوهة و غير مرضية ، فتنفيذ الخدمات السياحية تم أقل مما اتفق عليه كأن تغير الإقامة في فنذق ثلاثة نجوم بدلا عن فندق خمسة نجوم ، أو أن تتم الرحلة الجوية في الدرجة الاقتصادية بدلا من الدرجة الأولى كما كان مقررا لها.

في جميع الحالات الضرر يصعب تقديره ، فلا يمكن قياس عدم رضا العميل أو السائح بالخدمة أو طريقة أدائها ، فالضرر يتمثل في الشعور بالخيبة ، لان العميل لم يجد ما كان ينتظره أو دون المتوقع ، وعليه سنحاول التطرق إلى جميع الحالات السابقة بشيء من التفصيل بدءا بتحديد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن إلغاء الرحلة ثم عن تعديلها .

---

[1] التنفيذ المعيب للمقاولة نص المادة 553 من التقنين المدني " إذا ثبت أثناء سير العمل أن المقاول قيوم به على وجه معيب أو مناف لشروط العقد جاز لرب العمل أن ينذره بان يصحح من طريقة التنفيذ خلال أجل معقول يعينه له ،فإذا انقضى هذا الأجل دون أن يرجع المقاول إلى الطريقة الصحيحة جاز لرب العمل أن يطلب إما فسخ العقد و إما أن يعهد إلى مقاول آخر بإنجاز العمل على نفقة المقاول الأول طبقا لأحكام المادة 170 أعلاه .

الفرع الأول :إلغاء عقد السياحة والأسفار

عقد السياحة والأسفار ، عقد ملزم لجانبين ، فهو ينشئ التزامات متقابلة في ذمة السائح و وكالة السياحة والأسفار ، بحيث يصبح كلاهما دائنا ومدينا للآخر وقت إبرام العقد ، ويتمثل الالتزام الأساسي لوكالة السياحة والأسفار في تنفيذ الحجز أو تنظيم الرحلة ، أما الالتزام الأساسي للسائح أو العميل فيتمثل في دفع الثمن ، فإذا لم ينفذ أحدهما التزامه جاز للطرف الآخر أن يطلب الفسخ ، والتعويض إذا كان له مقتضى.

الملاحظ أن المشرع في تعريفه لعقد السياحة والأسفار ضمن القانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار في المادة 14 منه[1] ، قد ترك حرية لأطراف العقد في تحديد شروط بطلان العقد مخالفا بذلك القواعد العامة للعقد التي تقتضي عدم جواز الاتفاق على مخالفتها لأن البطلان هو الجزاء القانوني على عدم استجماع العقد لأركانه كاملة فالعقد الباطل ليس له اثر بالنسبة للمتعاقدين أو الغير، و البطلان لا يكون إلا بنص قانوني فهو نتيجة لمخالفة نص آمر من المشرع و لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفته فالنصوص الآمرة من النظام العام .

فالعقد إما أن يكون باطلا بطلانا مطلقا أو نسبيا، والعقد الباطل بطلانا مطلقا هو و العدم سواء ولا ترد عليه الإجازة و لا يرد عليه الفسخ إذ أن الفسخ لا يرد إلا على عقد قائم و تقضي المحكمة بالبطلان من تلقاء نفسها أما العقد الباطل بطلانا نسبيا فلا يستطيع أن يتمسك ببطلانه إلا من شرع البطلان لمصلحته ولا تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها .
وبطلان العقد أو إبطاله يؤدي إلى زوال الرابطة العقدية واعتبار العقد كأنه لم يكن فيعود المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد .

---

[1] :" يقصد بعقد السياحة و الأسفار كل اتفاق مبرم بين الوكيل السياحي و الزبون و المتضمن وصفا لطبيعة الخدمات المقدمة و حقوق و التزامات الطرفين خاصة فيما يتعلق بالسعر و إجراءات التسديد ومراجعة الأسعار المحتملة و الجدول الزمني وشروط البطلان والفسخ"

لأن العقد الباطل هو عقد معدوم ومن ثم فلا يصح للمضرور أن يستند إليه للرجوع على المتعاقد الآخر وفقا لأحكام المسؤولية العقدية و إنما يكون رجوع المضرور على المتسبب في الضرر وفقا لأحكام المسؤولية التقصيرية [1] .

كما أن نص المادة 14 فتح المجال للأطراف للاتفاق على شروط فسخ العقد وهو ما يعرف بالفسخ الاتفاقي، والذي أساسه اتفاق أطراف العقد على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم و ذلك عملا بالمادة 120 من التقنين المدني ، فيقع الفسخ عندئذ متى أخل المدين بتنفيذ التزامه ، و الحكم الصادر بالفسخ حكم كاشف ذلك أن الفسخ يقع من وقت إخلال المدين بالتزامه وليس من وقت صدور الحكم ، وبذلك فإن المدين لا يملك أن يتوقى الفسخ ، إذ أن توقي الفسخ يستلزم قيام العقد ، والعقد قد فسخ منذ أن أخل المدين بامتناعه عن التنفيذ .[2]

في هذا النوع من الفسخ يتفق المتعاقدان سلفا على الفسخ إذا لم يقم أحدهما بما ألزم نفسه ، و الفسخ الاتفاقي ليس على مرتبة واحدة فقد يتم الاتفاق على أن يكون العقد مفسوخا إذا لم يقم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه ، وفي آونة أخرى يتفقان على أن يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم أو إعذار ، أو مفسوخ دون حاجة إلى إعذار.

اذن ينتج فسخ عقد السياحة والأسفار عن عدم تنفيذ أحد طرفي العقد لالتزامه ، فقد يتم عدم تنفيذ العقد من قبل وكالة السياحة والأسفار بإرادتها المنفردة وبالتالي عدولها عن تنفيذ التزاماتها التعاقدية و قد تتعدد أسباب عدم التنفيذ التي قد تعود إلى عدم كفاية عدد المشتركين في الرحلة الشاملة ، أو عجز الوكالة عن حجز مكان للعميل أو السائح على واسطة النقل المتفق عليها ، كما أنه يمكن أن يكون عدم تنفيذ العقد راجعا إلى الإرادة المنفردة للسائح أو العميل لأي سبب كان، لهذا سندرس الحالتين كل على حدة:

1 – إلغاء عقد السياحة والأسفار من جانب الوكالة

2 – إلغاء عقد السياحة والأسفار من جانب السائح أو العميل

---

[1] محمد أحمد عابدين ، زوال العقد ، منشأة المعارف الإسكندرية ،2013 ،ص 09 .

[2] محمد أحمد عابدين ، المرجع السابق ، ص 22 .

الفرض الأول إلغاء عقد السياحة والأسفار من جانب وكالة السياحة و الأسفار

ميزت التشريعات بين عنصري الالتزام[1] ، عنصر المديونية الذي يفرض على المدين واجب الوفاء ، وعلى الدائن قبوله ، وعنصر المسؤولية الذي يمكن الدائن من قهر المدين على الوفاء إن لم يقم به مختارا ، فإذا نفذ المدين التزامه طوعا انقضى عنصر المديونية ، و إذا امتنع ، عن تنفيذ التزامه برز عنصر المسؤولية ، وتبعا لذلك إذا ترتب التزام بذمة طرف وجب عليه الوفاء بهذا الالتزام وبحسن نية ، وبتمام الوفاء ينقضي الالتزام ، و إذا امتنع عن الوفاء به دون عذر مشروع تحققت مسؤوليته.

كما سبق الإشارة إليه فعقد السياحة والأسفار من العقود الملزمة لجانبين ، فهو ينشئ التزامات متقابلة على عاتق طرفيه ، بحيث يصبح كل منهما دائنا ومدينا في نفس الوقت ، كما ينشئ العقد في الوقت ذاته ارتباطا بين هذه الالتزامات ، وهذا الارتباط يؤدي إلى القول بأنه إذا لم يقم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه فالمتعاقد الآخر لا يجبر هو أيضا على تنفيذ التزامه المقابل ويستطيع أن يطلب الفسخ وحل الرابطة العقدية ، وتطبيقا لذلك يكون للعميل أو السائح إن لم تقم وكالة السياحة والأسفار بتنفيذ الخدمة التي اتفق عليها أن يطلب الفسخ مع التعويض و ذلك إعمالا بنص المادة 119 من التقنين المدني .

غير أن تنوع أدوار وكالة السياحة والأسفار بين الوساطة والتنظيم ، يؤدي حتما إلى تنوع الأحكام القانونية الخاصة بكل دور ولعله السبب الرئيسي الذي دفعنا إلى التطرق و التأكيد على هذه الأدوار في الباب الأول ، وعلى هذا سنتطرق إلى أحكام إلغاء الرحلة أو الإقامة أو الحجز أو بعبارة أخرى التطرق إلى أحكام عدم التنفيذ الكلي للالتزامات التعاقدية في جانب وكالة السياحة والأسفار بحسب الدور الذي تتولاه :

---

[1] أنور سلطان ، النظرية العامة للالتزام ، أحكام الالتزام ، ج الثاني ، القاهرة ، ص 12

أ- وكالة السياحة والأسفار الوسيط غير مسؤولة عن إلغاء عقد السياحة والأسفار :

بالرجوع إلى أحكام الوكالة نجد أنها عقد غير ملزم بطبيعته ، فهي تسمح للوكيل أن يقيل نفسه و يعتزل الوكالة ، فالوكالة حتى وان كانت بأجر فإن الوكيل فيها إنما يقدم خدمة للموكل فله أن يتنحى في أي وقت عن الوكالة إذا رأى انه لم يعد من الملائم له أن يمضي في إسداء الخدمة للموكل [1] ، و إذا عزل الموكل نفسه وجب عليه إعلام موكله بذلك فان أعلمه انتهت الوكالة ، ولكن على الوكيل أن يتابع القيام بالأعمال التي بدأها حتى تبلغ مرحلة لا يخشى معها ضررا على الموكل فيشترط أن يتم تنحي الوكيل و اعتزاله في وقت مناسب و أن يكون هذا الاعتزال مبررا و مقبولا ، فإن خالف الوكيل هذا الشرط واعتزل دون مبرر مقبول أو في وقت غير مناسب كان متعسفا في استعماله الحق و التزم بتعويض الموكل عن الضرر الذي أصابه ، هذا إذا تعلق الأمر بالوكالة المأجورة .

تطبيقا لهذا فوكالة السياحة والأسفار متى كانت موكلا في تأدية الخدمة للسائح تعد غير مسؤولة عن عدم التنفيذ الكلي للخدمة السياحية متى أعلمت العميل أو السائح في الوقت المناسب وبعذر مقبول عن عدم تنفيذ الخدمة السياحية .

غير أن هذا الإطار يتعلق فقط بالحجوزات في وسائط النقل أو في الفنادق أما فيما يتعلق بالتوسط في حجز أماكن في رحلات شاملة معدة من قبل وكالات أخرى فالأمر يختلف نوعا ما ، في مثل هذا الفرض ذهب بعض الفقه إلى أن هناك شرطا واقفا مفترضا أو ضمنيا مفاده أن العقد لا ينعقد بصفة نهائية إلا متى تمكنت وكالة السياحة والأسفار من الحجز فعلا أو إذا وجدت فعلا مكانا للعميل ، بل ذهب البعض إلى القول بأنه إذا لم يكن هناك شرطا واقفا ضمنيا ، فيجب افتراضه ، ومن ثم إذا تحقق هذا الشرط ، يعتبر العقد قد تم و ترتبت آثاره منذ انعقاده و بأثر رجعي ، أما إذا تخلف هذا الشرط عندئذ فينمحي العقد و يصبح كأنه لم يكن ، ويعتبر غير موجود منذ البداية ، وذلك بأثر رجعي ، وعندئذ إذا كان العميل قد دفع شيئا يحق استرداده .[2]

---

[1] عدنان سرحان ، المرجع السابق ، ص 177 ، المادة 587 من التقنين المدني .

[2] عبد الفضيل محمد أحمد ، المرجع السابق ، ص 136 .

مع ذلك ، فإن البعض الآخر من الفقه قد أنكر فكرة الشرط الواقف الضمني تماما ، فالشرط الواقف يجب أن يرد صراحة في العقد ، فالشرط الواقف لا يمكن افتراضه لان وكالة السياحة والأسفار يقع عليها التزام تجاه العملاء بتقديم معلومات كافية ، أي التزام بالتبصير ، كما سبق الإشارة إليه ، فإنه إذا كان من حق العميل أن يطلب معلومات من الوكالة التي يقصدها ، فإن هذه الوكالة يقع عليها بدورها التزام بتقديم البيانات والمعلومات الضرورية بشأن الخدمات التي تقدمها ، وعلى وجه الخصوص يجب عليها تبصير العميل بوجود شرط واقف [1].

في الأخير نخلص إلى أن وكالة السياحة والأسفار يمكن أن تصل إلى نفس النتيجة التي تؤدي اليها فكرة الشرط الواقف الصريح ، وذلك إذا ما وضحت ظروف عملها للعميل وعلم أنها تتعامل كوسيط ، و أن إنجازها للخدمة يتوقف على الظروف و أنها تبذل فقط جهدها للقيام بالحجز للعميل ، ففي هذا الفرض ، حتى لو سلمنا بوجود عقد يربط بين وكالة السياحة والأسفار تلتزم بمقتضاه بحجز مقعد له في طائرة أو فندق أو رحلة ، فإن هذا العقد ينشئ على عاتق الوكالة التزاما ببذل عناية ، وهو أن تبذل قصارى جهدها للقيام بالحجز ، وهي لا تلتزم بتحقيق نتيجة ، ومن ثم ، تكون قد أوفت بالتزامها كاملا ما دامت قد بذلت العناية المعتادة ، دون حاجة إلى القول بوجود شرط واقف .

ب – وكالة السياحة والأسفار المنظم مسؤولة عن إلغاء عقد الرحلة الشاملة :

يتمثل الالتزام الرئيسي لوكالة السياحة والأسفار المنظم ، في تنفيذ الرحلة أو توفير واسطة النقل وفقا للشروط الواردة في العقد ، ولا يحق لها التنصل منها إلا إذا استحال عليها تنفيذ الالتزام بسبب لا يد لها فيه ، ومن هنا نميز بين إلغاء عقد السياحة والأسفار دون عذر مشروع وبين إلغاء عقد السياحة والأسفار بسبب أجنبي .

---

[1] P. Couvrat . Op.cit, P 112

-الحالة الأولى وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن إلغاء عقد الرحلة الشاملة دون عذر مقرر قانونا .

علمنا أن الالتزامات في عقد السياحة والأسفار متقابلة ، وطبيعة هذه العقود تقتضي ارتباط الالتزامات المتقابلة ، فإذا لم ينفذ أحد المتعاقدين التزامه جاز للآخر عدم تنفيذ ما بذمته وهو الدفع بعدم التنفيذ أو أن يتحلل نهائيا من هذا الالتزام وهذا هو الفسخ ، فإذا لم تقم وكالة السياحة والأسفار بتنفيذ التزامها كليا أي بإلغاء العقد دون سبب مشروع قانونا جاز للسائح أو العميل أن يطلب الفسخ مع التعويض إن كان له مقتضى طبقا للقواعد العامة .

لذلك لا بد من التمييز بين الفسخ الاتفاقي و الفسخ القضائي ، فالأول مفاده اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي ، وفي هذه الحالة يكون إخلال المدين بالتزامه مؤديا إلى الفسخ ، ويشترط مع ذلك إعذار المدين طالما أنه لم يتفق على الإعفاء منه ، فإذا اتفق على الإعفاء من الإعذار بموجب بند صريح في العقد ، فإن هذا النص يعد صحيحا في المواد التجارية ، على الأقل بالنسبة لوكالة السياحة والأسفار التي تعد تاجرا تبعا لذلك يمكن تطبيق أحكام الإعفاء من الإعذار ، أما الثاني فيقصد به لا يقع إلا بموجب حكم قضائي نهائي بدعوى يرفعها طالب الفسخ على المدين المخل بالتزامه ، والحكم يكون منشئا للفسخ لا كاشفا له ، أي أن فسخ العقد يتقرر من تاريخ صدور الحكم النهائي ، ويكون العقد صحيحا وقائما من تاريخ إبرامه إلى تاريخ صدور الحكم النهائي ، ومن ثم إذا أوفى الطرف المخل بتنفيذ التزامه إلى ما قبل صدور الحكم النهائي ، وجب الاعتداد بهذا التنفيذ إذ أنه وقت الوفاء بالتزامه لم يكن العقد قد فسخ[1] ، ويعد حكم الفسخ عند توفر شرط الفسخ الاتفاقي حكما كاشفا ، ويرجع المتعاقدون إلى الحالة التي كانوا عليها قبل التعاقد.

وفقا للقواعد العامة إذا تنصلت وكالة السياحة و الأسفار عن تنفيذ التزاماتها ، جاز للسائح المطالبة بالفسخ القضائي وفقا لشروط :

الشرط الأول : أن يكون العقد من العقود الملزمة لجانبين ، لأن إخلال أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه هو الذي يبرر طلب الفسخ ، وهو في الحقيقة أمر منطقي وبديهي ، إذ لا فائدة

[1] محمد أحمد عابدين ، زوال العقد ، منشأة المعارف الاسكندرية ، 2013 ، ص 26

للدائن في العقد الملزم لجانب واحد من فسخ العقد ، بل تقتضي مصلحته العكس ، أي إبقاء العقد و المطالبة بالتنفيذ [1] وعقد السياحة والأسفار عقد ملزم لجانبين فهذا الشرط قائم .

الشرط الثاني : عدم قيام أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه ، فلا بد أن يكون عدم التنفيذ ناتجا عن خطإ المدين أي لا لسبب لا يد له فيه كالسبب الأجنبي ، فوكالة السياحة والأسفار تعد مخلة بالتزاماتها متى امتنعت عن تنفيذ الرحلة أو عن نقل السائح إلى المكان المتفق عليه وفقا للعقد ، فيجب أن يكون عدم التنفيذ غير مرتبط بسبب أجنبي .

الشرط الثالث :استعداد طالب الفسخ و هو السائح لتنفيذ التزامه ، المتمثل في دفع مقابل الخدمة السياحية فهو الالتزام الرئيسي للسائح في عقد السياحة والأسفار كأن يدفع جزءا من الثمن كعربون أو يدفع كل ثمن الرحلة على سبيل الوعد بالتعاقد وسنحدد أثر كل واحد منهما لاحقا.

الشرط الرابع :يتعلق بالإعذار ، فلابد من إعذار الدائن للمدين لحمله على تنفيذ العقد، ويكون إعذار السائح لوكالة السياحة والأسفار عن طريق إجراء غير قضائي، أو بطريق البريد المسجل المضمون الوصول مع إشعار بالاستلام وفق ما نص عليه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية وتنبيهه أنه إذا لم يمتثل خلال مدة محددة في الإعذار فإنه سيلجأ إلى العدالة لإلغاء العقد ، فالأصل في القانون المدني أن الفسخ طبقا للمادة 119 من القانون المدني ، لا يتقرر إلا بحكم القاضي ، و أنه لا بد من إعذار المدين بوجوب الوفاء بالتزامه قبل أن يطلب الدائن الفسخ ، وقد نص القانون المدني على الإعذار وطرقه و الحالات التي يجب فيها و التي لا يجب في المادتين 180 و 181 من القانون المدني [2].

وتجدر الإشارة إلى أنه في الفسخ القضائي تبقى السلطة التقديرية للقاضي حيث إذا تولت وكالة السياحة والأسفار تنفيذ جزء من التزامها والذي يشكل الالتزام الرئيسي في العقد ، جاز للقاضي رفض فسخ العقد على اعتبار أن العبرة بمجموع العقد بكل التزاماته التي يرتبها في

[1] علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، المرجع السابق ، ص458.، بلحاج العربي المرجع السابق ص 481
[2] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص484 ، 485

العقد ، فإذا انصب العقد على زيارة عدد من الأماكن السياحية و تمت زيارة أهمها وتعذر زيارة الباقي ، فالقاضي لا يفسخ العقد.

هذا وقد يرد الفسخ الاتفاقي لعقد السياحة والأسفار وفقا لما نصت عليه المادة 120 من التقنين المدني ، وفي هذا النوع من الفسخ يتفق المتعاقدان سلفا على الفسخ إذا لم يقم أحدهما بما ألزم نفسه ، فإذا أخلت وكالة السياحة والأسفار بالتزامها ، وقامت بإلغاء العقد ، كان للسائح أو العميل ، فسخ العقد بموجب الشرط الفاسخ ، فلا حاجة لرفع دعوى فسخ ولا إعذار ، هذا إذا تضمن العقد بندا صريحا بذلك ، لأنه بمجرد الاخلال يرتب الفسخ ، ومع ذلك إذا لم يعف الدائن بشرط صريح وقاطع من الإعذار ، فانه لا بد من إعمال الدائن للإعذار ، و أما إذا لم تقم الوكالة بتنفيذ العقد رغم إعذارها انفسخ العقد من تلقاء نفسه .

هناك حالات لا ضرورة فيها لإعذار المدين وفقا للمادة 181 [1]:

-في حالة الإعفاء الاتفاقي من الإعذار وفق بند صريح في العقد .

- إذا صرح المدين كتابة أنه لن يقوم بالتزامه .

-إذا كان محل الالتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين [2].

تطبيقا لذلك متى فسخ العقد حلت الرابطة العقدية بأثر رجعي ، واعتبر العقد كأنه لم يكن و رد ما قبض قبل الفسخ و الرجوع فيما نفذ ، فإذا استحال ذلك جاز الحكم بالتعويض ، ويستوي في ذلك كان الفسخ اتفاقيا أم قضائيا .

---

[1] المحكمة العليا، الغرفة المدنية ، 2000/01/12 ،مجلة قضائية 2001 ، العدد 01 ص 110 ، 1985/06/01 ،ملف رقم 32113 ، المجلة القضائية ، 1990 ، العدد 02 ص 94 .

"أن الاعذار هو إجراء يتعلق بالنظام العام وهو شرط لاستحقاق التعويض ، (المادة180 من القانون المدني) وبتجاهل قضاة الموضوع لهذا الدفع (لكون الطاعن أثار دفعا يتعلق بعدم قيام المطعون ضدها بتوجيه إعذار مسبق له) وعدم مناقشته ، فإنهم بذلك لم يطبقوا القانون تطبيقا سليما ومن ثم عرضوا قرارهم للنقض و الإبطال." نقلا عن بلحاج العربي ، المرجع السابق ، 485

[2] محمد أحمد عابدين ، المرجع السابق ص 20

غير أن رجوع المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد يمكن تطبيقه دون إشكال في العقود الفورية ، بينما يختلف الأمر في العقود المستمرة ، فالآثار تشمل المستقبل دون الماضي لسبق الانتفاع بما نفذ قبل تقرير الفسخ ، وهنا الانتفاع لا يرد لان الرد مستحيل .

باعتبار عقد الرحلة الشاملة من العقود المستمرة التي يعد عنصر الزمن فيها أساسي ، و به يتحدد تنفيذ العقد ، بمقدار ما مر من الزمن ،و بالنظر إلى طبيعة الأعمال التي تقدمها وكالة السياحة و الأسفار ونجد أنها عبارة عن تقديم مجموعة من خدمات أو جهود يبذلها صاحب الوكالة تقدم على شكل دفعات ، فعقد الرحلة الشاملة من عقود الخدمات كذلك ، فالفسخ إذا لا ينصرف إلى الماضي بل يشمل المستقبل فقط .

فالسائح و العميل يسترد قيمة ما لم ينفذ من خدمات ، فإذا ألغت وكالة السياحة والأسفار الرحلة قبل تنفيذها ألزمت برد كامل المبلغ المدفوع إضافة إلى التعويض إذا كان له مقتضى، أما إذا نفذت بعض الخدمات السياحية أي أن السائح استفاد ببعضها فهنا نميز بين الالتزامات الرئيسة و الالتزامات الثانوية ، فإذا نفذ الالتزام الرئيسي كان العقد صحيحا ، واسترد السائح قيمة باقي الخدمات بموجب دعوى التعويض عن المسؤولية ، أما إذا لم ينفذ الالتزام الرئيسي في العقد ، فسخ العقد بالنسبة للمستقبل فقط .

هنا لابد من التمييز بين ما إذا دفع السائح ثمن الرحلة أم لا،و بين ما إذا دفع السائح قيمة الرحلة بكاملها ، أو دفع جزءا منها على أن يدفع الباقي بالتقسيط .

إذا دفع السائح قيمة الرحلة كاملة ، وتبين من ظروف الحال أن المبلغ المدفوع هو قيمة الرحلة ، وتأكيدا لإبرام العقد وتحقيق هدفه المتمثل في الاستفادة من برنامج الرحلة، وتمام العقد يأخذ غالبا صورة توقيع السائح أو العميل على نموذج مطبوع و معد سلفا من قبل وكالات السياحة والأسفار وخاصة في الرحلات الجماعية الشاملة ، هنا يحق للسائح طلب فسخ العقد واسترداد المبلغ كاملا إضافة إلى حقه في التعويض عن الأضرار التي لحقته جراء هذا الإلغاء ، المتمثلة في فوات إجازته دون الاستفادة منها أو فوات الفرصة منه نتيجة زيادة أسعار الرحلات الشاملة والتعويض يشمل هذه الزيادة .

أما إذا دفع السائح جزءا من ثمن الرحلة على سبيل العربون[1] حينئذ نطبق أحكام العربون وفق ما نص عليه القانون المدني في المادة 72 مكرر " يمنح دفع العربون وقت إبرام العقد لكل من المتعاقدين الحق عن العدول عنه خلال المدة المتفق عليها إلا إذا قضى الاتفاق بخلاف ذلك ، فان عدل من دفع العربون فقده، و إذا عدل من قبضه رده ومثله ولو لم يترتب عن العدول أي ضرر."

العربون كما هو معلوم هو مبلغ من النقود يدفعه أحد المتعاقدين للآخر عند إبرام العقد للدلالة إما على أن العقد أصبح باتا لا يجوز الرجوع عنه، وإما أن لكل منهما حق العدول عن العقد [2]، و تتحدد نية المتعاقدين من خلال الظروف المحيطة بالعقد ، فإذا دفع العربون وقت إبرام العقد ولم تتفق إرادة المتعاقدين صراحة أو ضمنا على أنه دفع للتأكيد البتات في العقد كان دفعه دليلا على أن المتعاقدين أرادا أن يكون لكل منهما الحق في العدول عن العقد.

من قواعد العربون إذا عدل مقدمه فقده ، أما إذا عدل المقدم له رده ومثله ، أي ترد قيمة العربون مضاعفة ، ومعنى ذلك أن عدول وكالات السياحة عن إتمام الرحلة بعد توقيع السائح على النموذج المعد سلفا من قبل الوكالة ودفع المبلغ مقدما و تبين من ظروف المحيطة بعقد الرحلة الشاملة أن الجزء المدفوع عربونا ألزمت وكالة السياحة والأسفار على دفعه مضاعفا ، ولو لم يحصل أي ضرر للسائح لأنه ليس تعويضا عن الضرر و إنما جزاء عن العدول .

أما إذا تبين من الظروف المحيطة بالعقد أن المبلغ المدفوع ما هو إلا تأكيدا على إبرام العقد و المبلغ المدفوع يشكل جزءا من ثمن الرحلة ، كأن يذكر في العقد أن ما دفع هو جزء معجل من ثمن الرحلة الذي نظم العقد طريقة الوفاء به ، فان صفة العربون تنتفي ، ولا يعد العدول ممكنا، لأنه يكون الجزء المدفوع قد دفع على سبيل البتات ، و ليس العدول

---

[1] المادة 72 مكرر من قانون المدني

[2] عباس الصراف ، العربون و أحكامه في القانون المدني ، المكتبة القانونية ، دون سنة طبع ، ص 183

، فالأصل هو التنفيذ العيني للخدمات السياحية ، فإذا أخلت الوكالة بالالتزاماتها ، و ألغت الرحلة ، تعين الحكم بالتعويض للسائح مع استرداده ما دفعه من ثمن .

أما في حالة إبرام عقد الرحلة الشاملة دون دفع مقابل من قبل السائح أو العميل ، فإن الأمر لا يخرج عن كونه وعدا بالتعاقد تنطبق عليه أحكام المادة 72 من القانون المدني " إذا وعد شخص بإبرام عقد ثم نكل ، وقاضاه المتعاقد الآخر ، طالبا تنفيذ الوعد كانت الشروط لازمة لتمام العقد ، وخاصة ما يتعلق منها بالشكل تكون متوافرة قام الحكم مقام العقد " .

فمتى وقع السائح أو العميل العقد دون دفع المقابل عد عقد الرحلة الشاملة بمثابة وعد بالتعاقد ، بوصفه اتفاقا يعد فيه أحد المتعاقدين وهو وكالة السياحة والأسفار المتعاقد الآخر أي السائح أن يبرم لصالحه اتفاقا بمجرد ارتضائه خلال مدة الوعد ، فالوعد بالتعاقد على هذا النحو لا يخرج عن كونه مرحلة من مراحل إبرام العقد النهائي ، " عقد الرحلة الشاملة الموعود به " ، وله فوائد عدة منها انه يمنح مهلة كافية لتدبر أمر التعاقد النهائي ، بحيث لا يتقدم السائح إلا بعد تفكير وبعد التأكد و المقارنة بين البرامج السياحية الأخرى المقدم من الغير ، كما تلتزم الوكالة بالامتناع عن أي عمل من شأنه الحيلولة دون إبرام عقد الرحلة النهائي عند أداء السائح رغبته في التعاقد ، و إلا كانت الوكالة ملزمة بالتعويض طبقا لأحكام المسؤولية العقدية ، وإبداء السائح لرغبته لا بد أن تتم خلال مدة الوعد المنوحة ، فإذا أبدى رغبته خارج المدة عد الاتفاق بمثابة إيجاب جديد .

–الحالة الثانية وكالة السياحة والأسفار غير مسؤولة عن إلغاء عقد الرحلة الشاملة لسبب أجنبي.

كما سبق الإشارة إليه أن عدم تنفيذ الرحلة قد لا يكون مسوغا وقد ينصب على سبب أجنبي ففي الحالة الأولى تعد وكالة السياحة والأسفار مسؤولة أما في الحالة الثانية فلا تقوم مسؤوليتها .

فلو قامت وكالة السياحة والأسفار بإلغاء الرحلة الشاملة بسبب ظروف لا يد لها فيها أي لوجود سبب أجنبي ، فإن العقد ينفسخ بحكم القانون ويسمى هذا النوع بالانفساخ .

والفرق بين الفسخ القانوني والفسخ القضائي ، هو أن الفسخ القضائي لا يقع إلا بموجب حكم قضائي نهائي بدعوى يرفعها طالب الفسخ على المدين المخل بالتزامه ، والحكم يكون منشئا للفسخ لا كاشفا له ، أي أن فسخ العقد يتقرر من تاريخ صدور الحكم النهائي ، ويكون العقد صحيحا وقائما من تاريخ إبرامه إلى تاريخ صدور الحكم النهائي ، ومن ثم إذا أوفى الطرف المخل بتنفيذ التزامه إلى ما قبل صدور الحكم النهائي ، وجب الاعتداد بهذا التنفيذ إذ إنه وقت أن أوفى بالتزامه لم يكن العقد قد فسخ ، أما الفسخ القانوني ، فهو الفسخ الذي يقع بقوة القانون لاستحالة التنفيذ العيني لسبب أجنبي و الحكم القضائي يكون كاشفا لا منشئا غير أنه إذا كان الفسخ يرجع لخطأ المدين فلا ينفسخ إلا انه يكون محلا للفسخ .

ويترتب على الفسخ ما يترتب عن الانفساخ من عودة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ، إلا أنه في الانفساخ المدين يتحمل تبعة الاستحالة.[1]

فمتى حدثت ظروف قاهرة كتدهور الأوضاع الأمنية في المكان المراد زيارته ، أو حدوث حرب ، و فيضانات أو زلزال واستحال تنفيذ الرحلة ، و أجبرت الوكالة على إلغاء الرحلة فان عقد الرحلة الشاملة ينفسخ بقوة القانون ، ولا حاجة إلى اللجوء إلى القضاء لتقرير الفسخ إلا في حالة وقوع اختلاف حول موضوع السبب الأجنبي ، فيفصل القاضي في وجوده من عدمه ، ويكون حكم القاضي عند تأكيد الاستحالة إقرارا للفسخ أي كاشفا ، وتلزم وكالة السياحة والأسفار بإرجاع ثمن الرحلة المدفوع مهما كانت دلالته عربون أو وعد أو جزء من ثمن رحلة ، ودون أن تكون ملزمة عن دفع التعويض لاستحالة التنفيذ ، وهو الفرق بين الفسخ كجزاء لإخلال الوكالة بالتزاماتها و الانفساخ الذي لا يمنح السائح حق المطالبة بالتعويض عن الأضرار نتيجة إلغاء الرحلة ، فالانفساخ كان بقوة القانون وهو انحلال لا إرادي للعقد لاستحالة التنفيذ طبقا لنص المادة 121 من القانون المدني " في العقود الملزمة لجانبين ، إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له ويفسخ العقد بقوة القانون ".

---

[1] محمد أحمد عابدين ، المرجع السابق ، ص 28

ولابد من التفرقة بين الاستحالة الجزئية و الاستحالة الكلية ، فما سبق ذكره يطبق على الاستحالة الكلية بينما فيما يتعلق بالاستحالة الجزئية فالأمر يختلف كأن تنظم وكالة السياحة والأسفار رحلة في عدة مناطق ، ويضرب زلزال في إحدى هذه المناطق فالاستحالة هنا تشمل تنفيذ العقد في إحدى المناطق المنكوبة فقط دون الأخرى ، عندها يلغى جزء فقط من الرحلة لقوة قاهرة أما باقي الأجزاء فلا يشملها الفسخ القانوني ، وبالتالي للسائح أن يطلب استرداد المبلغ المقابل للخدمات التي لم تنفذ ، وتلزم الوكالة بتنفيذ باقي أجزاء الرحلة فإذا أخلت بالتزامها يمكن طلب الفسخ بعد الإعذار ، إضافة إلى التعويض لأن ما ألغي غير مشمول بالانفساخ .

السؤال الذي يطرح هل إلغاء الرحلة الشاملة الجماعية لعدم توفر العدد المطلوب يدخل ضمن مفهوم استحالة التنفيذ ؟

اذ قد تقوم وكالة السياحة والأسفار بتنظيم رحلة جماعية شاملة ، وتعرضها لجمهور للاشتراك فيها وهذا النوع من الرحلات يتطلب اشتراك عدد محدد من السياح ، فتقوم الوكالة بالإعلان عن الرحلة للجمهور ، وتحديد العدد المحدد للاشتراك والمدة بحيث يعدان عنصرين جوهريين في العقد ، بحيث تنفيذ الرحلة معلقا على شرط وهو توافر عدد محدد من المشتركين ، فهذا الإعلان وفقا للقواعد العامة يعد بمثابة إيجاب موجه للجمهور ، خاصة أنه تضمن العناصر الأساسية لتنفيذ العقد رغم تعليق الوكالة إيجابها على شرط وهو بلوغ النصاب ، ويستوي في ذلك أن يكون الشرط صريحا أو ضمنيا ، فالوكالة ملزمة بالإيجاب خلال المدة المحددة في الإعلان ، فإذا لم يتوافر النصاب المحدد في الإعلان جاز للوكالة العدول عن الرحلة ورد ما دفع للسياح ، دون أية مسؤولية في جانبها .

2- إلغاء الرحلة بالإرادة المنفردة للسائح أو العميل.

كما سبق الإشارة إليه أعلاه أن عقد السياحة والأسفار من العقود الملزمة لجانبين ، وعلى هذا إذا كانت وكالة السياحة والأسفار ملزمة بالتنفيذ الكلي للعقد فما حكم عدول السائح أو العميل عن إكمال العقد أي هل يجوز للسائح أو العميل العزوف عن الرحلة المبرمجة و التنازل عنها للغير ؟

القاعدة انه متى أبرم العقد فلا يجوز إلغاؤه أو إنهاؤه[1] أو تعديله بالإرادة المنفردة لأحد المتعاقدين إلا بناء على اتفاق ، أو نص في القانون يجيز ذلك ، وبدون ذلك يلتزم بتعويض الطرف الآخر على أساس المسؤولية العقدية .

فقد ترد شروط إنهاء العقد صريحة في عقد السياحة و الأسفار ، كما قد ترد شروط إنهاء العقد أو الفسخ في القانون ، ويكون ذلك إذا تم تكييف العقد ما بين السائح و وكالة السياحة والأسفار على أنه عقد وكالة أو عقد مقاولة .

فإذا كان العقد عقد وكالة فإنه وفقا للقواعد العامة ، للموكل أن يعزل وكيله متى أراد ، إلا إذا تعلق بالوكالة حق للغير أو كانت قد صدرت لصالح الوكيل ، فإنه لا يجوز للموكل أن ينهيها أو يقيدها دون موافقة من صدرت لصالحه ، و إذا تم عزل الوكيل في وقت غير مناسب أو بغير مبرر مقبول فيلتزم الموكل بضمان الضرر الذي يلحق بالوكيل [2].

فإذا ألغى السائح حجزه ،عليه إبلاغ وكالة السياحة والأسفار بوقت كاف قبل تاريخ الحجز ، وذلك حتى يتسنى لها إعلام مقدم الخدمة بإلغاء الحجز سواء كان فندقيا أو ناقلا أو غيرهما وحتى يتمكن من تعويض الحجز بحجز آخر ، غير أنه إذا تقاعس السائح أو العميل في إعلام أو إخطار الوكالة في الوقت المناسب و دون عذر مقبول يكون ملزما بالتعويض .

أما إذا تعلق الأمر بإلغاء رحلة شاملة ، فعقد الرحلة الشاملة يعد عقد مقاولة ، و ينبغي عندها تطبيق أحكام عقد المقاولة ، بحيث إذا قام سائح- رب العمل- بفسخ العقد ، فإن وكالة السياحة والأسفار – المقاول- تستحق التعويض عن الفسخ لما تكبدته من عناء وفقا لما أقره المشرع في نص المادة 566 من التقنين المدني "يمكن لرب العمل أن يتحلل من العقد و أن يوقف التنفيذ في أي وقت قبل إتمامه ، على أن يعوض المقاول عن جميع ما أنفقه من مصروفات ، و ما أنجزه من أعمال وما كان يستطيع كسبه لو أتم العمل " .

---

[1] إنهاء العقد يعني زوال آثار العقد بالنسبة للمستقبل ، بينما الفسخ يؤدي إلى زوال آثاره من الماضي نحو المستقبل ، انظر في هذا الشأن إلى عبد المنعم البدراوي ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية ، 1986 ، ص 480

[2] المادة 587 من التقنين المدني .

و يلاحظ أن مصلحة المقاول في عقد المقاولة تختلف عن مصلحة رب العمل ، إذ أن مصلحة الأول هي الحصول على أجرة أو تقاضي التعويض كاملا ، بينما مصلحة الثاني هو المضي في تنفيذ العقد ، وأن العقد هنا عقد ملزم بعكس الحال في عقد الوكالة الذي هو عقد غير ملزم للأطراف ، فالسائح أو العميل يمكن له إلغاء العقد أو إنهاؤه في أي وقت قبل انتهاء العقد المبرم بينه وبين وكالة السياحة والأسفار ، على انه يلزم بتعويض وكالة السياحة والأسفار عن كل ما تكبدته من مصاريف و ما أنفقته لإتمام الرحلة وما كانت ستجنيه لو أتمت الرحلة .

أما فيما يتعلق بإمكانية تنازل السائح أو العميل عن عقد السياحة والأسفار لمصلحة شخص آخر ، فالتنازل في هذا الإطار ، يعني حوالة العقد لآخر ، بمعنى يحيل أحد طرفي العقد و يسمى المحيل أو المتنازل شخصا من الغير و يسمى المحال له أو المتنازل له في الحقوق و الالتزامات الناشئة عن العقد ، بحيث يصبح الأخير طرفا في العقد بدلا من المتنازل أو المحيل .

بغياب نص تشريعي في قانون 99-06 المتضمن القواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار ، يجيز للسائح أو العميل أن يتنازل عن عقد السياحة والأسفار للغير ، مما يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة الخاصة بانتقال الالتزام في التقنين المدني ، التي تسمح للمدين الأصلي بتحويل حقوقه والتزاماته إلى الغير باتباع الإجراءات التي تخضع لها حوالة الحق و حوالة الدين [1].

لابد من التمييز بين حوالة الحق التي يقصد بها انتقال حق من دائن إلى دائن آخر وبين حولة الدين و التي يقصد بها انتقال دين من مدين إلى أخر، و الاشتراك في رحلة يعد حقا وليس التزاما في جانب السائح ، وتبعا لذلك نفاذ حوالة الحق طبقا للمادة 241 من التقنين المدني ، متوقفة على قبول المدين لها و إعلامه بها ، وعليه لتنازل السائح أو العميل عن

---

[1] عبد الرزاق دربال : الوجيز في احكام الالتزام في القانون المدني الجزائري ، درا العلوم للنشر و التوزيع ، 2004 .، ص 63 إلى 74 .

اشتراكه في رحلة شاملة لصالح شخص آخر من اختياره لابد من إعلام وكالة السياحة و الأسفار بذلك التنازل وقبولها له .

بالرجوع إلى التشريعات المقارنة ، نجد أن المشرع الفرنسي ، قد وضع أحكاما خاصة بالتنازل عن عقد السياحة والأسفار لصالح الغير ، حيث اشترط في نص المادة L211-11 من قانون السياحة الفرنسي ، أن يقوم السائح بإخطار وكالة السياحة والأسفار بنيته بالتنازل عن العقد للغير و في المدة المحددة قانونا و ذلك قبل البدء بالرحلة أو تاريخ الإقامة ، وقد ألزم كلا من المتنازل والمتنازل له متضامنين بتحمل النفقات و المصروفات المحتملة عن أي ضرر يلحق بوكالة السياحة والأسفار من هذا التنازل .

غير أن المشكل الذي أثار ضجة فقهية يتمثل في مدى التزام السائح أو العميل بأحكام الإعلان ، خاصة عندما لا يشتمل العقد على أية أحكام كما يحدث غالبا في المطويات المسلمة للسائح أو العميل أو ترد في غير ذلك من الوثائق الإعلانية لوكالة السياحة والأسفار ؟

هذا التساؤل طرح في قضية السيدة RAT [1] و تتعلق وقائعها بإلغاء السيدة حجزها قبل عدة أيام من الموعد المحدد ، بعد أن كانت قد دفعت ثمن الرحلة ، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية "أنه ليس ثمة أي تعهد أو التزام من جانب العملاء بدفع ثمن التذكرة عند إلغاء الرحلة لمجرد مخالفة شروط الإلغاء الواردة في المطويات ، وبمفهوم مخالف ، أن العميل لا يتقيد إلا بشروط الإلغاء الواردة بعقد السياحة والأسفار ذاته" ، وهذا الحكم أثار تساؤلا بعيد المدى متعلقا بمدى إلزامية الوثائق الإعلانية بالنسبة لوكالات السياحة والأسفار

[1] تتلخص وقائع قضية السيدة" rat "في أن السيدة حجزت لنفسها ولابنتها تذكرة سفر بالطائرة إلى Nouméa ذهابا و إيابا من قبل وكالة السياحة والأسفار Haves و دفعت مبلغا من الثمن الإجمالي للتذكرة و حدث أن مرت السيدة المذكورة أعلاه بأزمة صحية اضطرت على أثرها لإلغاء الرحلة قبل الرحيل بعدة أيام ، وادعت وكالة السياحة والأسفار أنه قد وقع بعد التاريخ المحدد للإلغاء الوارد في كاتالوج الرحلة ، وطالبت تبعا لذلك الاحتفاظ بالمبلغ المدفوع ، و المبلغ الباقي من ثمن التذكرة بالكامل ، قبلت محكمة الدرجة الأولى ادعاء الوكالة ، لكن محكمة الاستئناف ألغته، ورفعت القضية إلى محكمة النقض التي أوضحت أنه ليس ثمة تعهد أو التزام من جانب العملاء بدفع ثمن التذكرة عند إلغاء السفرة بمجرد مخالفة شروط الإلغاء الواردة في الكتالوج ، وبمفهوم مخالف أن العميل لا يتقيد إلا بشروط الإلغاء الواردة بعقد الرحلة ذاتها.

وبالنسبة للسياح أو العملاء ؟ وبمعنى آخر هل تنصرف القوة الملزمة للإعلان فيما تضمنته من إحكام خاصة بالإلغاء – في حين لم يتضمنها عقد الرحلة ذاته –إلى السياح ؟

عادة ما تتعامل وكالات السياحة والأسفار بالمطويات ، (كاتالوج) ، فتقوم بالترويج عن الرحلات الشاملة أو الخدمات السياحية التي تقدمها عن طريق الإعلان عنها في المطويات فتحدد شروط الاشتراك و مدة الرحلة وكذا كيفية دفع ثمن الرحلة كما تضع أحكاما خاصة بإلغاء هذه الرحلات أو الحجوزات ، كأن تتضمن شرط إلغاء الحجز بحيث يصدر في مدة محددة قبل التاريخ المقرر له ، والمؤكد أن ما ورد في الإعلان يعد ملزما بالنسبة إلى وكالة السياحة و الأسفار[1] ، فهو بمثابة إيجاب موجه للجمهور ، فتعد وكالة السياحة والأسفار ملزمة بما تضمنه الإعلان من أحكام سواء تعلقت بمدة الرحلة أو شروط إلغائها ، فمصدر الإلزام هو القوة الملزمة للإيجاب الذي صادف قبول الطرف الآخر صراحة أو ضمنا[2] .

إذا لا يجوز لوكالة السياحة والأسفار الرجوع على ما أقرته من أحكام في الإعلان ولو لم يتضمنه العقد المبرم بينها وبين السائح أو العميل متى كان العقد ينصب على تنفيذ ما أعلن عنه.

أما فيما يتعلق بانصراف إلزام أحكام الإعلان إلى السائح أو العميل ، فانقسم الفقه والقضاء إلى اتجاهين ، الأول اعتبر أن السائح أو العميل ملزم بالتقيد بأحكام الإعلان ولو لم يتضمن العقد المبرم بين الوكالة والسائح مثل تلك الشروط [3] ، واستند هذا الرأي إلى أن الوثائق تعد مكملة للعقد وملحقة له ، ويكون العميل قد اطلع عليها و أعلن قبوله خاصة إذا دفع جزءا من الثمن عند التعاقد إذ يدل ذلك على وجود علاقة تعاقدية بين الطرفين وتحقق التراضي

---

[1] انظر في هذا الشأن إلى مرجع الدكتور أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق ، ص 191–192–193.

[2] أحمد السعيد الزرقد ، الرجع السابق ، 193

[3] وهو ما ذهبت إليه محكمة باريس إلى أن العميل الذي دفع ثمن التذكرة ، يكون قد قبل ضمنا الشروط العامة للرحلة ، و مشتملاتها ، الواردة بالوثائق الإعلانية ، انظر إلى أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، 193

C A .paris 23 mai 1961 – GP.1961–2–283.

بينهم[1] بينما ذهب البعض الآخر إلى أن الإعلان و إن تضمن أحكاما لم ترد في العقد ،كشروط الإلغاء فان قوة إلزام الإعلان لا تتصرف إلى العملاء [2].

و في الخلاصة نصل إلى أن الشروط الواردة في الإعلانات أو المطويات لا تلزم السياح أو العملاء ما لم يتضمنها العقد صراحة ، والسبب في ذلك هو حماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية في مواجهة الوكالة المهنية المحترفة ، باعتبار عقد السياحة والأسفار من عقود الاستهلاك كما سبق الإشارة إليه ، خاصة وأنه عادة ما تطلب الوكالة من عملائها تأمينا لإلغاء الرحلة ، فإذا حدث الإلغاء تكون شركة التأمين ملزمة بتغطية الضرر .

الفرع الثاني : تعديل شروط أو مواصفات عقد السياحة و الأسفار

بعد أو قبل نفاذ عقد السياحة والأسفار قد تقوم وكالة السياحة والأسفار بتعديل شروط و مواصفات العقد المتفق عليها ، و الأمثلة كثيرة ، تختلف باختلاف الدور المنوط بها كأن تقوم وكالة السياحة والأسفار الوسيط بالحجز في فندق غير الفندق المتفق عليه أو تقوم وكالة السياحة والأسفار الناقل بتغيير طريق السير والتعديل منه مما قد يؤدي إلى إطالة مدة الانتقال أو قد تعدل وكالة السياحة و الأسفار من برنامج الرحلة الشاملة وتحذف بعض المناطق المزمع زيارتها ، فهل تعد وكالة السياحة والأسفار بتعديلها لشروط ومواصفات العقد مخلة بالتزاماتها مما يعني قيام مسؤوليتها ؟

بالرجوع إلى قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار نجد أن المشرع لم ينص على شروط تعديل عقد السياحة والأسفار ، فلم يتضمن نصا خاصا يحكم الموضوع مما يستوجب الرجوع إلى القواعد العامة فيما عدا تعديل الأجرة فإن المشرع وفقا لنص المادة 17 من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار "لا يمكن مراجعة السعر المتفق عليه بين الطرفين إلا بموجب بند وارد في العقد " فلا يمكن تعديلها بعد تحديدها إلا وفقا للشروط المتفق عليها .

---

[1] وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في بعض قراراتها إلى أن العميل الذي دفع ثمن التذكرة يكون قد قبل ضمنا الشروط العامة للرحلة و مشتملاتها الواردة بالوثائق الإعلانية .انظر إلى CA. Paris 23 mai 1961 GP.1961-2-283

[2] أحمد السعيد الزرقد ، المرجع السابق ، ص 195

بالرجوع إلى القواعد العامة نجد المادة 106 من التقنين المدني التي تنص على أن:

" العقد شريعة المتعاقدين ، فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا بالاتفاق الطرفين ، أو للأسباب التي يقرها القانون "

فبموجب هذين النصين نجد أن في الأصل أنه لا يجوز لوكالة السياحة والأسفار أن تعدل من شروط ومواصفات العقد إلا بعد موافقة السائح أو العميل أو لأسباب يقرها القانون ، وحيث لا يوجد نص قانوني خاص يجيز لها التعديل فلا يكون لها إلا الحصول على الموافقة المسبقة للسائح أو العميل و إلا نهضت مسؤوليته العقدية .

غير انه لابد لنا من العودة إلى أحكام الدورين الأساسيين اللذين يمكن أن تقوم بهما وكالة السياحة والأسفار و يتعلق الأمر بالوساطة و التنظيم :

فإذا كان لوكالة السياحة والأسفار دور الوساطة في تنفيذ الخدمة السياحية كأن تتولى الحجز في وسائط النقل أو حجز غرف في فنادق ، فنجد أن عقد الوكالة عقد غير لازم ، يجوز لكلا طرفيه إنهاءه بشروط ، غير أنه فيما يتعلق بالتعديل فالأمر يختلف ، فعلى الوكيل أن ينفذ الأوامر و التعليمات التي تلقاها من الموكل ، ولكن ليس معنى التزام الوكيل حدود التوكيل أنه لا يستطيع تعديلها إذا كان في ذلك خير ، لأن ذلك لا يعد مخالفة لأمر الموكل متى تم وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 575 من القانون المدني "الوكيل ملزم بتنفيذ الوكالة دون أن يتجاوز الحدود المرسومة ، لكن يسوغ له أن يتجاوز الحدود إذا تعذر عليه إخطار الموكل سلفا وكانت الظروف يغلب معها الظن بأنه ما كان يسع الموكل إلا الموافقة على هذا التصرف و على الوكيل في هذه الحالة أن يخبر الموكل حالا بتجاوز حدود الوكالة " ، حيث تعديل الوكالة مرتبط بشروط وهي:

1- استحالة إخطار الموكل سلفا بتجاوز حدود الوكالة .
2- أن يكون الظن الغالب موافقة الموكل
3- إبلاغ الموكل فورا بتجاوز حدود الوكالة .

فإعمال هذا النص على الخدمة التي تتولاها وكالة السياحة والأسفار بوصفها وسيطا يؤدي إلى القول بأن الوكالة لا يجوز لها تعديل شروط ومواصفات العقد كأصل عام إلا إذا كانت

الظروف يغلب معها الظن بأن السائح أو العميل ما كان إلا ليوافق على هذا التعديل ، و تبقى السلطة التقديرية لقاضي الموضوع ، فإذا قامت وكالة السياحة و الأسفار بحجز غرفة في فندق غير الفندق الذي طلب الحجز فيه من قبل السائح والعميل ، في وقت الذروة على الفنادق ، بسبب عدم وجود غرف شاغرة بالفندق المختار ، فإن أغلب الظن هو موافقة السائح أو العميل لأنه مضطر .

أما إذا كان للوكالة دور المنظم ، فإنه سواء تولت تنظيم رحلات شاملة ، أو تولت عملية نقل فنجد أن :

أحكام عقد المقاولة لا تسمح للمقاول التعديل من عقد المقاولة بإرادته المنفردة مطلقا ، وعلى العكس فإن منطق الأمور يقضي أنه يجوز لرب العمل أن يعدل من مواصفات العقد قبل الشروع فيه أو بعده على أن يتحمل تكاليف التعديل إن ترتب عنه زيادة في هذه التكاليف[1].

مع أن هذا القول يبدو غير واقعي إلا أنه يعد تطبيقا للقواعد التي ينبغي تطبيقها في ظل القانون المدني ، حيث لا توجد نصوص خاصة تخالف أحكامه [2].

كما نجد أحكام عقد النقل لا تجيز في أي حال من الأحوال تعديل عقد النقل من قبل الناقل، فإن قواعد النقل ، توجب على الناقل أن يوصل المسافر إلى المكان المقصود وضمن المدة المحددة لتنفيذ عملية النقل ، و إذا أخل الناقل بهذا الالتزام بأن لم يصل الراكب إلى المكان المقصود ، أو أوصله لكن تأخر عن الزمن المتفق عليه ، فيكون الناقل مسؤولا مسؤولية عقدية ، هذا ما حددته المادة 62 من القانون التجاري " يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن أثناء مدة النقل سلامة المسافر و أن يوصله إلى جهته المقصودة في حدود الوقت المعين بالعقد "

ومن هنا نجد أن المشرع لم يعط الناقل الحق في تعديل عقد النقل وهو أمر منطقي حيث يشترك في النقل عدد من الركاب فمن غير المنطقي أن يكون لكل واحد منهم الحق في تعديل النقل حسب مشيئته .

---

[1] عدنان إبراهيم سرحان ، شرح القانون المدني ، المرجع السابق ، ص 82 ،83 .

[2] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، 191

غير أنه قد يقع تأخير في الرحلة ، وهو أمر شائع الحدوث ، و يحدث التأخير في حالة عدم وصول المسافر إلى المكان المقصود في الموعد المتفق عليه ، ويرتب التأخير أثرا على الراكب لأنه من شأنه أن يعرقل على الراكب فرصة لإنجاز الأعمال الوظيفية أو التجارية ، فيكون الناقل مسؤولا عن التأخير الذي أصاب المسافر جراء عملية النقل ، و يحق للناقل دفع مسؤوليته عن التأخير بإثبات السبب الأجنبي .

لم ينص المشرع على أحكام خاصة بالتأخير ، واكتفى بالنص على واجب الناقل بإيصال الراكب إلى وجهته المقصودة في حدود الوقت المعين بالعقد ، مما دفع بالفقهاء[1] إلى اعتبار التأخير بحد ذاته أثرا في الراكب لأن الزمن في الوقت الحاضر يلعب دورا جوهريا بالنسبة إلى الأشخاص لما له من علاقة في إنجاز الأعمال الوظيفية أو التجارية التي يقصدها الراكب .

من هنا نجد أن وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن تأخر الرحلة ، شأنها شأن الناقل و المقاول ، فمتى أثبت السائح أو العميل تضرره من التأخير تقوم مسؤولية وكالة السياحة و الأسفار عن إخلالها بالتزامها بالدقة في تنفيذ الخدمة ، وهو التزام بنتيجة لا ينفى إلا بإثبات السبب الأجنبي .

هذا و إن كان المشرع لم يضع أحكاما خاصة بتعديل العقد على عكس قرينه الفرنسي الذي وضع أحكاما خاصة بتعديل عقد الرحلة الجزافي أو عقد الرحلة الشاملة في نص المواد 211-13و 211- 14و211-15من قانون السياحة الفرنسي ، حيث فرق المشرع الفرنسي بين حالة التعديل قبل البدء في الرحلة وحالة تعديل الرحلة بعد البدء فيها ، ففي الحالة الأولى نصت عليها المادة 211 الفقرة 13 حيث أعطت للسائح أو العميل الخيار بين عدم الاشتراك في الخدمة أي رفض الخدمة المعدلة واسترداد ما دفعه و فسخ العقد و بين قبول الخدمة المعدلة مع تحمل زيادة التكاليف أو استرداد الفرق إذا ترتب على التعديل نقصان تكاليف الخدمة المقدمة متى كان التعديل بناء على الإرادة المنفردة للوكالة في حالة ما إذا

[1] الدكتور مجيد حميد العنكبي ، المرجع السابق ، ص 84.

كان التنفيذ عنصرا جوهريا في العقد و أصبح مستحيل التنفيذ بسبب حادث خارجي شريطة إخطار السائح أو العميل في اقرب وقت ممكن .

أما الحالة الثانية فقد أقرتها المادة 211 الفقرة 15 ، وتتعلق بتعديل العقد بناء على الإرادة المنفردة لوكالة السياحة والأسفار أثناء تنفيذ العقد فإذا شمل التعديل العناصر الجوهرية بسبب عدم تمكن تنفيذها لحادث خارجي كان للزبون أن يسترد مقابل الخدمات التي ألغيت ولم تقدم خدمات أخرى بديلة عنها ، وبالمقابل لو أن خدمات أخرى بديلة كانت قد قدمت ، ولكنها أكثر تكلفة فان الزبون غير ملزم بدفع فارق التكاليف ، وفي كلتا الحالتين يجب على الوكالة إبلاغ الزبون بتعديله لبرنامج الرحلة كتابة ، وفي ضوء ذلك يكون للزبون أن يحدد رغبته وفق ما تقدم ، ويعلل المشرع الفرنسي موقفه ، بأن الزبون لم يطلب تعديل الخدمة، بل إن الوكالة قد انفردت بحق التعديل لذا فعليها تحمل الفارق في التكاليف [1].

[1] Yannick DAGORNE –LABBE– Revue DALLOZ ; avril 2015 ;p 19-20.

المبحث الثاني : المسؤولية العقدية لوكالة السياحة و الأسفار عن فعل الغير

يقصد بالمسؤولية العقدية عن فعل الغير، مسؤولية المتعاقد عن فعل المساعدين الذين استعان بهم في تنفيذ العقد على الرغم من أن هذا المتعاقد لم يقع منه أي خطأ شخصي [1].

كما يقصد بها مسؤولية المدين في الالتزام العقدي عن فعل شخص آخر غيره ممن يقومون مقامه في تنفيذ هذا الالتزام ، ويلزم أن يكون المدين نفسه خاليا من أي سبب يمكن أن يفضي إلى مسؤوليته الشخصية ، ومن ثم وجب ألا يكون هو نفسه قد ارتكب خطأ يمكن أن ينسب إليه ، و إلا أصبحنا أمام مسؤولية عن الفعل الشخصي ، و لهذا السبب لا يمكن للمدين أن يتخلص من عبء المسؤولية عن فعل الغير بإثبات أنه لم يخطئ ، فالخطأ شرط في فعل الغير فقط[2].

مما لا شك فيه أن وكالة السياحة والأسفار تسأل عن أخطائها في تنفيذ التزاماتها تجاه العميل ، ولكن الصعوبة تكمن عندما تعهد وكالة السياحة والإسفار لأشخاص آخرين تنفيذ بعض من التزاماتها مثل توفير مكان الإقامة أو وسائط للنقل ، لهذا لابد من التطرق في :

المطلب الأول إلى خصوصية رجوع وكالة السياحة والأسفار على الغير مقدمي خدمات السياحية

و في المطلب الثاني إلى تحديد مقدمي الخدمات المستعان بهم في تأدية الخدمات السياحية .

---

[1] انظر في مجال المسؤولية العقدية عن فعل الغير :

-Becqué . : De la responsabilité du fait d’autrui en matière contractuelle , Rec.trim.dr. civ.p 251

-عباس حسني الصراف ، المسؤولية العقدية عن فعل الغير في القانون المقارن ، رسالة ، القاهرة، دار الكتاب العربي ، ص 1953

-عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص 04

[2] عباس حسن الصراف ، المرجع السابق ، ص 14 و 15

المطلب الأول :خصوصية مسؤولية الوكالة عن الغير مقدمي الخدمات السياحية

التحول الجديد لنشاط وكالات السياحة والأسفار من الوساطة إلى التنظيم ، يلقي على عاتقها عبء التنسيق والتنظيم بين مختلف مقدمي الخدمات الذين لجأت إليهم كالناقل والمرشد السياحي و الفندقي وغيرهم .

فضلا عن أن تقديم خدمات سياحية متتابعة يستدعي بالضرورة أن تعهد الوكالة المنظمة ببعضها إلى آخرين يساهمون في إنجاز بعض التزامات الوكالة الناتجة عن عقد السياحة والأسفار .

إن التقنين المدني لم يتضمن نصا صريحا للمسؤولية العقدية عن فعل الغير ، و إنما تضمنه بطريقة غير مباشرة في نص المادة 178/ 2 من القانون المدني" وكذلك يجوز الإتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي ، إلا ما ينشأ عن غشه ، أو عن خطئه الجسيم غير أنه يجوز للمدين أن يشترط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن الغش، أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه " ، و أكد عليه بنص خاص وصريح في نص المادة 21 من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار حيث وسع من مسؤولية وكالة السياحة والأسفار لتشمل أخطاء الغير الذين لجأت إليهم في تنفيذ العقد ، والبحث في مسؤولية وكالة السياحة والأسفار يقتضي لزوما البحث في ظهور هذه المسؤولية وتطورها ثم البحث عن الأساس القانوني المعتمد كتبرير لتوسيع المسؤولية العقدية الشخصية لتشمل أخطاء الغير فضلا عن الأخطاء الشخصية .

بالرجوع للتشريع بخصوص المسؤولية العقدية عن فعل الغير نجد لها مرجعية في ظل القواعد العامة و أخرى ضمن أحكام خاصة ويتعلق الأمر بقانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار .

الفرع الأول : مرجعية المسؤولية العقدية عن فعل الغير في ظل قانون 99-06 .

أورد المشرع تطبيقا تشريعيا للمسؤولية العقدية عن فعل الغير ضمن نص المادة 21 من قانون 99-06 المتعلق بنشاط وكالة السياحة والأسفار صراحة " تكون وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن كل ضرر يتعرض له الزبون مترتبة عن عدم التنفيذ الكلي و الجزئي لالتزاماتها ، وكذا كل ضرر آخر ناتج عن أي مقدم خدمة تلجأ إليه الوكالة عند إنجاز الخدمات المتفق عليها "

من هذا النص نستتشف أن وكالة السياحة والأسفار تعد مسؤولة عن مخالفة تنفيذ أي التزام ينشأ عن العقد ، سواء قامت بتنفيذه بنفسها وهنا تعد مسؤولة شخصيا كما سبق وتطرقنا إليه ، كما تتوسع مسؤوليتها لتشمل عدم التنفيذ الكلي او الجزئي للالتزامات العقدية التي عهدت تنفيذها للغير ،و يتعلق الأمر هنا بمقدمي الخدمات السياحية الذين لجأت إليهم لتنفيذ العقد كالناقل و الفندقي و المرشدين السياحيين ، وهنا تعد مسؤولة عن خطأ هؤلاء .

فالمبدأ العام المنصوص عليه في نص المادة 2/178 هو الأصل العام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير وما ضمنه المشرع ، في تشريعه الخاص ما هو الا تطبيق[1] للمبدأ العام شأنه شأن التطبيقات الأخرى التي وردت في القانون المدني كعقد المقاولة من الباطن و عقد الإيجار .

تجدر الإشارة إلى أن تبني مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير لم يتضمنها التشريع الخاص بوكالات السياحة و الأسفار- قانون 99-06- لأول مرة ، بل تضمنه قبله قانون 90-05 المؤرخ في 1990/02/19 المتعلق بوكالة السياحة والأسفار الملغى حيث نصت المادة 10 منه " وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن كل ضرر يصيب السائح بسبب عدم

---

[1] وتجدر الإشارة أن بعض الفقهاء الدارسين للمسؤولية العقدية عن فعل الغير عرضوا على مسؤولية وكالة السياحة عن فعل الغير كتطبيق للمسؤولية العقدية لفعل الغير كما هو الشأن لحسن أبو النجا ، المرجع السابق ، ص 42 ، عبد الفضيل محمد أحمد ، المرجع السابق ص 138.على عكس عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق الذي تطرق إلى تطبيقات المسؤولية العقدية عن فعل الغير في عقد الإيجار وعقد الفندقة.

الوفاء الكلي أو الجزئي بالتزاماتها ، ومسؤولة عن كل ضرر يلحقه بالسائح كل مقدم خدمات استعانت به الوكالة بمناسبة تنظيم السفر "[1].

قد أصاب المشرع في تبني مبدأ مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن فعل الغير في المادة21 من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار وبذلك يكون قد وضع حدا لهذا النقاش بالتأكيد على مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الغير الذين استعانت بهم في تنفيذ عقد السياحة والأسفار و ذلك يكمن في الأهمية إقرار مبدأ المسؤولية العقدية لوكالات السياحة عن فعل الغير و النتائج التي كان سيتحملها السائح أو العميل في حالة عدم الإعمال بها حيث إن رجوع السائح المضرور على الوكالة يجنبه عدة مشقات أهمها مشقة الرجوع على مقدمي الخدمات بدعوى المسؤولية التقصيرية أو بالدعوى غير المباشرة التي يرفعها باسم وكالة السياحة والأسفار مطالبا بحقوقها لدى مقدمي الخدمات السياحية ، حيث يكون عندئذ عرضة لشروطها المعقدة ، و أهمها :

-عدم استعمال وكالة السياحة والأسفار "المدين " حقوقها إزاء من عهدت إليه بالتنفيذ ، وأن يكون عدم الاستعمال لخطأ أو إهمال أو سوء نية ، أن يترتب على ذلك إعسار الوكالة أو زيادة إعسارها ، وعليه في كل الحالات إدخال وكالة السياحة والأسفار " المدين " في الدعوى .

-هذا إضافة إلى أن كل ما ينتج عن هذه الدعوى سيدخل في الضمان العام و لأي دائن ولا يختص به السائح .

-هذا بالإضافة إلى ما سيواجه من مشاكل تنازع القوانين إذا كان مقدمو الخدمات أجانب ، خاصة إذا تعلق الأمر بتنفيذ عقد السياحة والأسفار بدولة غير دولة السائح ووكيل السياحة والأسفار .

---

[1] قانون 05/90 المتعلق بوكالة السياحة والأسفار المؤرخ في 23 رجب الموافق ل 19 فبراير 1990 الجريدة الرسمية رقم 08 الملغى بموجب المادة 47 من قانون 06/99 المحدد لقواعد نشاط وكالة السياحة والأسفار .

- كما أن اللجوء إلى القضاء الأجنبي يعترضه اختلاف نظم التقاضي ، ومشكلة تنازع القوانين ، بالإضافة إلى اللغة ، وقد لا يستطيع الحصول على التعويض المناسب ، أو عدم الحصول على تعويض خاصة أمام تباين التشريعات الدولية .

-هذا وقد لا يتيسر للسائح معرفة مقدمي تلك الخدمات السياحية الذين عهدت إليهم وكالة السياحة والأسفار بتقديم تلك المعلومات ، وتنفيذ برنامج الرحلة ، فالسائح كمن يقوم بشراء خدمة سياحية عن بعد .

الفرع الثاني : مرجعية المسؤولية العقدية عن فعل الغير في ظل الشريعة العامة

ففي القواعد العامة نجد المادة 178 من القانون المدني الجزائري الفقرة 2 [1] ، تجيز أن يشترط إعفاء المدين من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه ، تتحقق كلما استخدم المدين أشخاصا غيره في تنفيذ التزامه العقدي ، فيكون مسؤولا مسؤولية عقدية عن خطأ هؤلاء الأشخاص الذين أضروا بالدائن في الالتزام .

لقد انقسم الفقه حول مضمون المادة 178 من التقنين المدني بين مؤيد ومعارض ، فقد ذهب جانبا من الفقه المؤيد إلى أن النص قد أكد بطريقة الدلالة بدء المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، ذلك أن جواز الاتفاق على إعفاء المدين من المسؤولية عن الخطأ الذي يقع من الأشخاص الذين يعهد إليهم بتنفيذ التزاماته يعني أن المدين يسأل بحسب الأصل عن خطأ هؤلاء .

إلا أن هناك من يعتبر أن وجود مثل هذه المادة في مختلف التشريعات ، لا يعني التسليم تلقائيا بوجود نظرية عامة للمسؤولية العقدية عن فعل الغير، فالمشرع و إن تبنى بطريق الدلالة ، لا التصريح ، نصا عاما للمسؤولية العقدية عن فعل الغير ، فقد أورد تطبيقات لها في المقاولة من الباطن ، و الإيجار ، ولم يرد نص خاص بعقد السياحة والأسفار في

---

[1] وتقابلها المادة 217 من التقنين المدني المصري .

القانون المدني ، بما يدل على عدم مساءلة وكالات السياحة والأسفار تعاقديا عن خطأ الأشخاص الذين عهد إليهم بتنفيذ كل الالتزامات الناشئة عن الرحلة أو بعضها ، ومما يؤدي ذلك ، أن الأصل هو الطابع الشخصي للمسؤولية المدنية ، عقدية أو تقصيرية ، وعلى فرض التسليم بوجود مبدأ عام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير ، فإنه لا يتوسع في تطبيقها ، عدا النصوص السابقة ، ولا يقاس عليها فهي خلاف الأصل [1] ، كما أضاف البعض أن المشرع لو أراد ذلك لنص صراحة على المسؤولية العقدية عن فعل الغير كمبدأ عام ،كما فعل في المسؤولية التقصيرية المادة 178 من التقنين المدني المصري [2]، وفضلا عن ذلك فإن استنتاج قيام هذه المسؤولية من النص الوارد في المادة 217 من التقنين المدني المصري [3]،ليس حتما ، إذ يمكن القول بأن هذه النصوص تجيز الاتفاق على دفع مسؤولية المدين عن أخطاء مساعديه ، عندما تقوم مسؤوليتهم ولا تفيد بالضرورة قيام مبدأ عام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير [4] .

يضيف بعض الفقه [5]، أن مسؤولية المدين عن عدم تنفيذ الالتزام العقدي ، ولو كان يرجع إلى خطأ من استخدمهم ، فهي مسؤولية شخصية لا مسؤولية عن فعل الغير ، إذ أن المسؤولية العقدية تقوم بعدم تنفيذ الالتزام على الوجه الوارد في العقد ، سواء نسب إليه شخصيا أم رجع إلى من عهد إليهم بتنفيذه .

بحيث يتساوى في العلاقات العقدية فعل المدين وفعل من استخدمهم ، فيكون خطؤهم في تنفيذ العقد خطأ من المدين ويعتبر غشهم أو خطؤهم الجسيم في تنفيذه غشا أو خطأ جسيما ارتكبه المدين.

---

[1] أحمد السعيد الزقرد ، امرجع السابق ص 221

[2] وتقابلها المادة 136 من التقنين الجزائري

[3] وتقابلها المادة 178 من التقنين الجزائري

[4] من هذا الرأي ، محمد جمال الدين زكي ، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات – 1978 – ص 382

[5] محمد جمال الدين زكي ،.المرجع السابق ص 47

لتكون مسؤولية المدين عن الإخلال بالالتزامات العقدية في كل الأحوال ، مسؤولية شخصية سواء عمد إلى تنفيذها بنفسه أو استعان في تنفيذها بغيره ، ولا توجد تبعا لهذا مسؤولية عقدية عن فعل الغير .

على خلاف هذا الاتجاه ، ما يؤكد تبني المشرع مبدأ المسؤولية عن فعل الغير ، أن التطبيقات التي أوردها المشرع بافتراض التسليم بوجود مبدأ عام للمسؤولية العقدية عن فعل الغير وردت على سبيل المثال لا الحصر ، باعتبار بأنها تمثل أهم الحالات التي تثير مسألة المسؤولية العقدية للمدين عن فعل الغير الذين عهد إليهم بتنفيذ التزاماته العقدية ، وحتى يدفع الشك ، الذي توقعه المشرع ، نتيجة الغموض ، الذي اعترى المادة 178 من التقنين المدني ، وهو شك سرعان ما تبدد في الفقه [1] ،فذهب معظمه إلى القول بأن النص السابق ، يتبنى مبدأ عاما في المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، ولذا يمكن أن يمتد نطاق هذه المسؤولية ليشمل حالات أخرى ، لم يتضمنها التشريع ، إذا توافرت شروط إعمال هذه المسؤولية ، ومنها وأهمها تعدد المدينين وهو ما يحدث في عقد السياحة والأسفار ، الذي يستدعي بالضرورة تعدد المشاركين في تنفيذ الالتزامات التي يولدها ، وخاصة في الرحلات الجماعية الشاملة .

كما أن إقرار المشرع على جواز إعفاء المدين من المسؤولية من الغش ، والخطأ الجسيم الذي يقع من الأشخاص الذين يستخدمهم في تنفيذ التزامه ، يعني ضمنا أنه مسؤول عن أخطائهم وإلا لما كان هناك محل لجواز اشتراط عدم مسؤولية المدين ، فكيف يشترط عدم مسؤوليته إذا لم يكن مسؤولا أصلا .

خاصة وأن إقرار مبدأ عام للمسؤولية عن فعل الغير من شأنه التخفيف من الأعباء ، و خاصة لاعتبارات الاقتصادية في عقد السياحة والأسفار ، فعقد السياحة والأسفار شهد تطورا ملحوظا فبعد ما كان النشاط الأساسي لوكالة السياحة والأسفار ينحصر في الوساطة ، توسع ليشمل تنظيم رحلات فردية ليتوسع أكثر ويشمل إضافة إلى كل ذلك تنظيم رحلات

---

[1] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 739 ، حسن ابو النجا المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، 1989 ، دار الثقافة الجامعية ، ص 8 ، عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص 103 و 147 و 161 ، بلحاج العربي ، المرجع السابق ص 457

شاملة جماعية وفردية ، وما تقتضيه هذه الرحلات من مسألة تنظيم وتنسيق بين مقدمي الخدمات الذين استعانت بهم في تنفيذ الرحلات الشاملة ، إذ من غير الممكن أن تتكفل الوكالة وحدها بجميع الخدمات السياحية ، فمن غير المستساغ ، ألا تكون مسؤولة عن الأضرار الناتجة عن أعمال هؤلاء ، خاصة بالنسبة للسائح الدائن ، فالإقرار بهذا المبدأ من شأنه تخفيف عبء الإثبات عنه بأن يرجع على الوكالة المنظمة للرحلة بوصفها الأقرب إليه ، فضلا عن أنه تعاقد معها ، ويثق فيها ، ويعرفها جيدا بدلا من الرجوع على صاحب الفندق أو المرشد السياحي بدعوى المسؤولية التقصيرية .

فإذا أضفنا إلى أن الالتزام العقدي غير مربوط بما ورد في العقد صراحة طبقا لنص المادة 107 من القانون المدني و إنما تنصرف آثاره إلى ما تقتضيه مستلزماته ووفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام ، أمكن الاستناد إلى هذا النص ، خاصة وان المشرع قد أقره في ظل قانون 06/99 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار و قد اعترف بوجود مسؤولية عقدية لوكالات السياحة والأسفار عن الخطأ الذي يقع من الأشخاص الذين تعهد إليهم ببعض التزاماته في عقد السياحة والأسفار [1] .

بالرجوع إلى الوراء بالتحديد إلى العصور القديمة والوسطى لا نجد أثرا لهذا النوع من المسؤولية في العهد الروماني ولا في العصور الوسطى ولا في عصر النهضة ، و إنما كانت هناك بعض التطبيقات متفرقة لهذا النوع من المسؤولية في حالات معينة فنجد مثلا في العهد الروماني ظهرت المسؤولية العقدية عن فعل الغير في مجال الصناعات الصغيرة ، كذلك بخصوص مديري المخازن العامة ، حيث كان القانون الروماني يقبل عند الضرورة قيام المسؤولية العقدية عن فعل الغير بناء على فكرة تخيل الخطأ [2].

غير أن بوادر ظهور هذا المبدأ كان في العصور الوسطى ، اذ حدثت في هذه الفترة تطورات جذرية فيما يتعلق بالتنظيم الاقتصادي ، وقد كان لهذه التطورات أكبر الأثر في

---

[1] ويرى بعض الفقهاء ضرورة حذف الفقرة الثانية للمادة 178 التي تجيز الإعفاء من المسؤولية للغش أو تعديلها بحذف مصطلح الغش الذي يتنافى و الشريعة الإسلامية لحديث الرسول صل الله عليه وسلم " من غشنا فليس منا" فحذف النص على هذا النحو يؤكد قيام مسؤولية المدين عن فعل الغير ولا ينفيها .

[2] عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص 14

التوسع في هذا المبدأ ، حيث اختفت سلطة رب الأسرة ، وضعفت الرابطة بين أعضائها ، فلم تعد تمثل خلية إنتاج ، بل لم تعد تكفي احتياجاتها الخاصة ، وعلى أثر تفكك الأسرة ، وإلغاء الرق ، أصبحت البلاد والمدن هي التي تمثل الخلايا الإنتاجية ، وظهر مبدأ تقسيم العمل ، وازدهرت الصناعة والتجارة ، وفي هذه الظروف أصبحت الاستعانة بمساعدين في تنفيذ العقد من الأمور الضرورية .[1]

أما في عصر النهضة في القانون الروماني فظهر اتجاهان في الفقه ، حيث ذهب الرأي الأول إلى رفض وجود المسؤولية بدون خطأ ، بينما اتجه البعض الآخر[2] ، استنادا إلى الحاجات العملية إلى قبول المسؤولية بالنسبة للمدين عن أفعال أفراد عائلته ، وتتميز هذه الفترة بحدوث تقدم هائل في الحياة التجارية والصناعية وتؤدي هذه الأمور بدون شك إلى التوسع في مجال المسؤولية عن أفعال المساعدين .[3]

لقد حظيت المسؤولية في العصر الحديث بالاهتمام الكبير والعناية الفائقة ، وهو ما لا يمكن مقارنته بما كانت عليه قبل ذلك ، ويفسر هذا الاهتمام بالتطور الهائل في مجال الصناعة والتجارة وظهور التنظيمات و المؤسسات الصناعية و الاقتصادية المختلفة ، فلم يعد هناك تقريبا عمل يمكن للشخص أن يقوم به بمفرده ، مما أدى إلى تدخل المشرع و تكريس هذا المبدأ .

إذا نظرنا إلى موقف التشريعات المختلفة من مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، فإننا نلاحظ أن المشرع في بعض الدول قد اتجه إلى النص على هذا المبدأ بصورة صريحة وواضحة كما هو الحال عند المشرع الألماني و البولندي والايطالي و السويسري ، بينما التزم في دول أخرى الصمت وهذا ما حدث مع المشرع المصري و الفرنسي و الجزائري .

[1] الدكتور عباس الصراف ، المرجع السابق ، ص 48.

[2] و قد ذهب الفقيه becue و zario إلى أنها مسؤولية مستقلة عن الخطأ

[3] عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص 16

في إطار الاتجاه الأول من الدول نجد المشرع قد قام بتوضيح الأساس القانوني للمسؤولية العقدية عن فعل الغير ، بهدف تبرير الحلول القانونية المختلفة ، بينما نجد المشرع في إطار الاتجاه الآخر قد قام بالنص على الحلول المتفرقة التي تتفق مع الأفكار السائدة في القانون المعمول به ، وذلك على الرغم من عدم وجود النص التشريعي على المبدأ العام.

لم تكن المسؤولية العقدية عن فعل الغير معروفة في الفقه حتى عهد قريب ، ولم يكن الشراح هناك يميزون بين المسؤولية عن فعل الغير عقديا و تقصيريا ، بل كانوا يطبقون في الحالتين قواعد المسؤولية التقصيرية .

قد ظل الأمر كذلك إلى غاية نشر الفقيه الفرنسي Bucqué مقالا في هذا الموضوع بالمجلة الفصلية للقانون المدني سنة 1914 [1] ، ميز فيه بين المسؤولية عن الغير التقصيرية والعقدية ، و أشار إلى أن الأشخاص الذي يسأل عنهم الشخص في المسؤولية التقصيرية قد ورد النص عليهم بالمادة 1384 من القانون المدني الفرنسي – على غرار مسؤولية متولي الرقابة – بينما الأشخاص الذين يسأل عنهم عقديا غير محصورين ، وقال إن كل شخص يستعين به المدين في تنفيذ التزامه يكون المدين مسؤولا عنه إذا أخل بالتزام ناشئ عن العقد، بشرط ألا يكون الشخص الذي يخل بالالتزام أجنبيا عن المدين وإلا اعتبر إخلاله بالالتزام من قبيل فعل الغير الذي قد يؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية [2].

لقد فصل الفقيه الفرنسي مازو في مؤلفه عن المسؤولية المدنية [3] شرح المسؤولية العقدية عن فعل الغير وقال إنه ما من شك في وجود هذه المسؤولية ، وأنها كانت معروفة في القانون الروماني ، وقد أتى بأمثلة أوردها تقنين نابيليون لهذه المسؤولية ، مثال ذلك ما نصت عليه المادة 1735 منه المتعلقة بمسؤولية المستأجر إزاء المؤجر عما يحدث من تلف في العين

---

[1] نقلا عن عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص 16:

Becqué : De la responsabilité du fait d’autrui en matière contractuelle , Rec.trim.dr. civ 1914.p 250

[2] علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المسؤولية عن فعل الغير – المسؤولية عن فعل الأشياء –التعويض، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1989 ، الطبعة الثانية ، ص 76.

[3] Mazeaud : Traité thépique et pratique de la responsabilité civil délictuelle et contractuelle , 4.5.6 éd

المؤجرة سواء كان ذلك بفعله أو بفعل من يعيشون معه أو بفعل مستأجرين من الباطن و مسؤولية أصحاب الفنادق عن سرقة أمتعة النازلين أو تلفها [1] ، ومسؤولية الناقل البري أو النهري عن تلف البضاعة المنقولة بفعل من كلفهم بنقلها نيابة عنه طبقا للمادة 99 من القانون التجاري الفرنسي ، و مسؤولية المقاول عمن يستخدمهم في تشييد البناء[2] وفقا للمادة 1797 من التقنين المدني الفرنسي [3] .

كما اتجه بعض الفقهاء الفرنسيين إلى اعتبار المسؤولية العقدية عن فعل الغير مسؤولية موضوعية مستقلة عن فعل الغير ، فوكالة السياحة والأسفار مسؤولة مسؤولية كاملة عن الأضرار التي تلحق بالسائح أثناء تنفيذ عقد السفرة الجزافي ولا يمكن درء هذه المسؤولية إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ الضحية [4] .

لقد احتلت مسألة الأساس القانوني للمسؤولية العقدية عن فعل الغير مكانا هاما في مجال الفكر القانوني ، ودارت حولها نقاشات عديدة نتج عنها عدة نظريات ، يمكن أن نردها إلى أصلين ، فأما أن تكون مسؤولية المدين عن الغير مسؤولية شخصية ، أو مسؤولية عن الغير .

الذين يفسرونها على أساس المسؤولية على الغير ، يرون أن المدين يكفل الغير الذي استعان به ، وتسمى هذه النظرية بنظرية الضمان أو أن هذا الغير نائب عن المدين و من ثم فالمسؤولية عن الغير تقوم على فكرة النيابة ، أو أنه امتداد لشخصية المدين و بالتالي تقوم هذه المسؤولية على فكرة الحلول [5] ، ووسط هذه النظريات المختلفة ظهرت نظرية بيكيه و التي أسسها على فكرة الحادث المفاجئ حيث إن فعل الغير الذي استعان به المدين

---

[1] تقابلها المادة .2/599من التقنين المدني الجزائري

[2] علي علي سليمان ، المرجع السابق ، ص 76-77

[3] تقابلها المادة 564 من التقنين المدني الجزائري

[4] X .Delpech ,Le nouveau droit de la vente de voyages et de séjours touristiques , Dalloz actualité 14septembre 2009 ;p44

[5] عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ،ص 56-56

في تنفيذ الالتزام لا تتوافر فيه عناصر الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة ، و ذلك لانتفاء عنصر الخارجية أحد العناصر الهامة في هذا المجال [1].

---

[1] سنقوم بعرض هذه النظريات بشيء من التفصيل :

قدمت نظريات عدة أسس مختلفة للمسؤولية العقدية عن فعل الغير ، فنذكر مثلا :

-**نظرية الخطأ المفترض** ، وتقوم على أن المدين إذا لم يقم بتنفيذ التزامه نتيجة استعانته بالآخرين ، فإن ذلك يشكل خطأ في جانبه ، إما لسوء الاختيار ، أو لعدم الرقابة عليهم ، وقد اعتمد أغلبية الفقهاء على هذه النظرية في تفسير مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه ، فالمدين قد وعد بتحقيق نتيجة ، و طالما هذه الأخيرة لم تتحقق ، فان ذلك يعني أن المدين لم ينفذ التزامه بعد ، ولا يهم بعد ذلك ما إذا كان المعهود إليهم بالخدمة قد ارتكبوا خطأ معين سواء تعلق بعدم تنفيذ العقد أم التنفيذ المعيب .

-**نظرية الخطأ الشخصي للمدين** ، حيث تقوم هذه النظرية على أن مسؤولية المدين تجد تبريرها في الخطأ الشخصي الذي ارتكبه ، إما لكونه ممنوعا من اللجوء للغير في تنفيذ الخدمة أو أنه قد أخطأ ، و تمثل خطأه في سوء اختيار من عهد إليهم بالخدمة أو عدم مراقبته لهؤلاء ، وعلى هذا فالدائن ملزم بإثبات خطأ المدين للمطالبة بالتعويض ، ومن المعروف أنه إذا حدثت قوة قاهرة منعت المدين من تنفيذ الالتزام ، فإن هذا الأمر دليل مؤكد على عدم وجود الخطأ، ومن رواد هذه النظرية الفقه روديبه .

-و **ظهرت نظرية تحمل التبعة أو الغنم بالغرم** ، بحيث إن المدين يستفيد من الغير الذي لجأ إليه عند تنفيذ العقد فتبعا لذلك يتحمل نتيجة هذا اللجوء، أي كل من استفادة من شيء أو خدمة ملزم بتحمل نتائجه . فالمدين بلجوئه للغير غايته تحقيق مصلحته ، و يقع عليه تحمل مخاطر تصرفه ، و إذا كان المشرع قد سمح له بالاستعانة بالآخرين من أجل التنفيذ ، فذلك مشروط بأن يتحمل الضرر الذي يمكن أن يتولد عن ذلك .

-وهناك نظرية أخرى عرفت **بنظرية الضمان الضمني** ، فالمدين عند استعانته بالغير في تنفيذ الخدمة إنما يتعهد ضمنا بضمان أفعالهم ، وهذا الشرط يستفاد ضمنيا من العقد ، على أساس الإرادة الضمنية ، فشرط الضمان يعتبر منطقيا و مقبولا، وقول غير ذلك يناهض الفكر القانوني ، فحتى ولو أن العقد لم ينص صراحة على ضمان المدين لأفعال الغير الذين استعان بهم ، فإنه يجب إلقاؤه على عاتقه ضمنيا .

-كما ظهرت نظرية أخرى عرفت **بنظرية النيابة** مفادها أن الغير الذي استعين به في تنفيذ الخدمة هم بمثابة نائب عن المدين ، فهو يقوم بالعمل باسم المدين ولحسابه ، و العمل الذي يقوم به يتم نيابة عن المدين ، وبناء على تعليماته ، فإذا لم يقم المساعد بالتنفيذ ، أو قام بالتنفيذ على وجه معيب ، وألحق ضررا بالدائن ، فإن المدين يسأل عن ذلك على أساس انصراف الآثار الضارة الصادر ة عن مساعديه إليه مباشرة ، فهو الذي اختار المساعد ، وأعطاه ثقته ، ففي النيابة تندمج شخصية الأصيل و شخصية النائب ، فيعتبر ما صدر من النائب من فعل أو تصرف كأنه صدر من الأصيل نفسه [1].

-إن كل النظريات السابقة بقيت بعيدة عن الهدف الذي وضع لأجل مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، ولذلك استقر الفقه على **نظرية القوة القاهرة أو نظرية بيكيه** نسبة إلى مؤسسها ، على أساس أن مبدأ المسؤولية العقدية عن فعل الغير

المطلب الثاني : مقدمو الخدمات المستعان بهم في تنفيذ عقد السياحة والأسفار

مما تقدم نخلص أن المسؤولية العقدية لفعل الغير يقصد بها مسؤولية المتعاقد عن فعل مساعديه الذين استعان بهم في تنفيذ العقد ، على الرغم من أن هذا المتعاقد لم يقع منه أي خطأ شخصي، فتوجد علاقة ثلاثية تتمثل في المسؤول وهو المدين في الالتزام و المتضرر و هو الدائن في الالتزام إضافة إلى المساعدين وهم من الغير إذ لا تربطهم علاقة عقدية بالمتضرر وهم من استعان بهم المسؤول في تنفيذ التزامه وهم من صدر عنهم الخطأ .

بحيث ينبغي أن لا يكون المدين نفسه قد ارتكب خطأ نجم عنه ضرر للدائن ، أي يجب أن يكون خاليا من أي سبب يمكن أن تقوم معه مسؤوليته عن الضرر ، و إلا نهضت مسؤوليته العقدية الشخصية لوجود خطأ عقدي شخصي ، ولهذا لا يمكن للمدين أن يتخلص من مسؤوليته عن فعل الغير بإثبات عدم صدور خطأ في جانبه ، فالخطأ شرط في الغير فقط[1].

لا بد من التمييز بين المسؤولية العقدية الشخصية و المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، ففي الأولى يقوم الخطأ في جانب المدين بينما في الثانية ينعدم بالرغم من أنه مسؤول في الحالتين ، فقواعد و أحكام مسؤولية المدين عن فعله الشخصي لا تقوم عندما يكون عدم التنفيذ مرده الغير ، لذلك لا بد من تحديد الحالات التي تقوم فيها المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والأسفار متميزة عن المسؤولية العقدية الشخصية وهذا ما سنتطرق له في الفرع الأول .

لا يصطدم مع المنطق القانوني ولا يتعارض مع مبادئ العدالة [1] ،وبحسب هذه النظرية يسأل المدين عن فعل كل من استعان به في تنفيذ الالتزام ، لأن مساعديه لا يعتبرون بالنسبة له قوة قاهرة أو حادثا فجائيا لأن القوة القاهرة أو الحادث الفجائي يتطلب عدم وجود خطأ من جانب المدين بمعنى عدم نسبتها للمدين ، وعدم إمكانية توقعها و استحالة دفعها وان تكون أمرا خارجيا عنه، [1] للتوسع أكثر في هذه النظريات ارجع إلى عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ،ص60 -98.

[1] عباس الصراف ، المسؤولية العقدية عن فعل الغير في القانون المقارن ، دار الكتاب العربي ، ص 14 و 15

فحتى تقوم المسؤولية العقدية عن فعل الغير يجب أن يكون العقد المبرم بين المدين و الدائن صحيحا ، وان هذا الغير قد استعين به لتنفيذ العقد ، وان لا يكون للمدين شأن في عدم التنفيذ و إلا كنا أمام مسؤولية عقدية شخصية لا عن الغير ، وهذا ما سنتطرق له في الفرع الثاني شروط قيام المسؤولية العقدية عن فعل الغير .

الفرع الأول : نطاق المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والأسفار عن فعل الغير

لتحديد نطاق مسؤولية وكالات السياحة والأسفار عن فعل غير ، أي الحالات التي تعد وكالة السياحة والأسفار فيها مسؤولة عن أفعال من لجأت إليهم في تنفيذ عقد السياحة والأسفار ، لابد من البحث في الأدوار التي يمكن أن تناط بوكالة السياحة والأسفار ، وفي هذا الإطار يمكن الحديث عن دورين أساسين الوساطة من جهة ومن جهة أخرى التنظيم أو التدخل الفعلي بحيث تظهر وكالة السياحة والأسفار بمظهر مقدمي الخدمات السياحية ويتعلق الأمر هنا بالمقاولة أو النقل .

1- وكالة السياحة والأسفار الوسيط غير مسؤولة عن فعل الغير :

في هذا الدور الذي سبق وان تطرقنا إليه يقتصر دور وكالة السياحة والأسفار على الوساطة فالوكالة تلعب دور الوسيط بين المقدم الفعلي للخدمة و العميل ، و بالتالي تعد وكيلا عن العميل في أداء الخدمة ، و الأصل انه لا يجوز لوكالة السياحة و الأسفار أن تعهد بالخدمة التي طلب منها تنفيذها للغير، وقد اعتبر المشرع أن الوكالة مسؤولة مسؤولية شخصية عن ذلك وفقا للمادة 580 من التقنين المدني ، فإذا كان المدين ممنوعا صراحة ، أو بنص القانون أو بحكم طبيعة العقد ، من اللجوء إلى الغير في تنفيذ العقد و إحلاله محله في تنفيذ الالتزام فإننا **لا** نكون بصدد مسؤولية عقدية عن فعل الغير ، فمن أحد شروط المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، أن يكون لجوء المدين إلى الغير في التنفيذ مسموح به كما سيأتي بيانه ، وقد ميزت المادة 580 بين حالتين :

أ-إذا لم يكن مرخصا للوكيل في إنابة غيره وقرر الوكيل أن ينيب غيره في تنفيذ الإنابة عد مسؤولا مسؤولية شخصية عن هذا التنفيذ ، ويسأل الوكيل والنائب عن هذا التنفيذ متضامنين .

ب-إذا كان الوكيل مرخصا في إنابة غيره في تنفيذ الوكالة ، دون أن يحدد الموكل النائب ، فالوكيل لا يكون مسؤولا إلا في حدود مسؤوليته الشخصية وفي حالتين ، عند خطئه في اختيار النائب أو عند خطئه فيما أصدره من تعليمات .

يجوز في كلتا الحالتين أن يرجع كل من الوكيل والنائب والموكل على الآخر بصفة مباشرة ، و تبعا للمادة 580 من التقنين المدني وكالة السياحة والأسفار إذا كانت وسيطا في دورها فهنا تكون مسؤولة مسؤولية شخصية في كل الحالات ، فإذا كانت غير مرخصة بالاستعانة بالغير في تنفيذ الخدمة ، ورغم ذلك عهدت بها للغير فتكون مسؤولة شخصيا لمخالفتها الإنابة ، و إذا ما كانت مرخصة بالاستعانة بنائب ،فإنها مسؤولة كذلك لكن مسؤولية شخصية عن الخطأ في اختيار النائب أو الخطأ في إصدار التعليمات .[1]

[1] قد اعتبر بعض الفقه أن المشرع في نص المادة 580 من التقنين المدني ، قد خرج عن القواعد العامة بنصه على أن استعانة الوكيل بالنائب، ما هي إلا صورة من صور المسؤولية عن فعل الغير : فكان مؤدى القواعد العامة أن الوكيل مسؤول عن نائبه تجاه الموكل ومسؤوليته في ذلك هي مسؤولية عقدية عن الغير وقد توفرت شروطها ، فهناك عقد الوكالة الأصلي ، الوكيل فيه مدين للموكل بتنفيذ الوكالة وقد استخدم الوكيل في تنفيذ هذا الالتزام العقدي نائبه اذ كلفه بموجب عقد النيابة ، بتنفيذ الالتزام ، فالمسؤول هو الوكيل ، والمضرور هو الموكل ، وقد قام بينهما عقد صحيح وهو عقد الوكالة الأصلي ، والغير هو نائب الوكيل ، وقد كلف اتفاقا بتنفيذ التزام الوكيل العقدي ، فإذا ارتكب نائب الوكيل خطأ في تنفيذ الوكالة تحققت مسؤوليته العقدية تجاه الوكيل وتحققت مسؤولية الوكيل العقدية عن نائبه تجاه الموكل و أمكن أيضا الموكل أن يرجع مباشرة عن النائب ، فيكون للموكل الذي ارتكب نائب الوكيل خطأ مدنيا أن يرجع على الوكيل بموجب المسؤولية العقدية عن الغير ، و أن يرجع على نائب الوكيل بموجب الدعوى المباشرة ، و الأصل أن الوكيل ونائبه لا يكونان مسؤولين تجاه الموكل بالتضامن لتعدد المصادر، بالرغم من وحدة المحل و إنما يكونان مسؤولين بالتضامن ، و إذا كان هذا هو ما تقضي به القواعد العامة إلا أن المشرع خرج عليها بتقرير المسؤولية الشخصية للوكيل لا المسؤولية العقدية عن الغير .

المستشار عز الدين الدناصورى و المستشار الدكتور عبد الحميد الشواربي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه و القضاء ، الجزء الثاني ، منشأة المعرف بالسكندرية 2004 ،ص2945 .

من ثم لا مجال للحديث عن المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، إذا كان الدور الذي تلعبه وكالات السياحة والأسفار مجرد وساطة في حجز غرف في فنادق أو أماكن في وسائط نقل، بحيث تعد مجرد وكيل و تسأل مسؤولية شخصية عن أخطائها .

2 –وكالة السياحة والأسفار المنظم مسؤولة عن فعل الغير:

لعله المجال الحقيقي الذي قصدته المادة 21 من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار ، ويتعلق الأمر بتنظيم الرحلات الشاملة حيث تظهر وكالة السياحة والأسفار بمظهر المنظم ، حيث إن وكالة السياحة والأسفار المقاول يمكنها الاستعانة بمقدمي الخدمات السياحية المقاولين الفرعيين أو من الباطن في تنفيذ عقد الرحلة الشاملة ، حيث يعتبر عقد الرحلة الشاملة عقد مقاولة ، على النحو السالف بيانه ،خاصة عندما تتولى وكالة السياحة والأسفار تنظيم رحلة سياحية بجميع مشتملاتها وعرضها للجمهور للاشتراك فيها ، بحيث تستعين بالغير لتنفيذ برنامج الرحلة من فندقيين وناقلين ومرشدين سياحيين وغيرهم، وفي هذا الإطار وبالرجوع إلى القواعد العامة نلاحظ أن المشرع قد أجاز للمقاول أن يوكل تنفيذ المقاولة أو جزء منها إلى المقاول الفرعي ، بشرط عدم تضمن عقد المقاولة شرطا يمنعه من اللجوء إلى الغير أو كانت طبيعة العمل تقتضي الاعتماد على كفاءته الشخصية .

عندئذ يكون المقاول الأصلي مسؤولا عن أعمال المقاول من الباطن بناء على المسؤولية عن فعل الغير وفقا لما نصت عليه المادة 564 فقرة الثانية من التقنين المدني " ولكن يبقى في هذه الحالة مسؤولا عن المقاول الفرعي تجاه رب العمل" ، وليست مسؤولية التابع عن المتبوع ، ذلك أن المقاول من الباطن مستقل عن المقاول الأصلي في عمله ، فالعلاقة بينهما هي عقد مقاولة ، فيكون المقاول الأصلي رب العمل و المقاول من الباطن هو المقاول المكلف بتنفيذها ، فتقع عليه التزامات المقاولة وعليه إنجازها في الوقت المحدد وفقا لما ورد في العقد أو وفقا لظروف إنجازها تبعا لمقدرته و وسائله ، و بمراعاة طبيعة العمل ومقدار ما يقتضيه من دقة .

فإذا أخل المقاول الفرعي بالتزاماته ، كان مسؤولا إزاء المقاول ا لأصلي ، ويكون هذا الأخير مسؤولا إزاء رب العمل .

تجدر الإشارة إلى أن المشرع تبنى مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن فعل الغير ، على غرار قرينه الفرنسي فلا يمكن درؤها إلا بإثبات السبب الأجنبي وفقا للمادة L211-16 من التقنين السياحي الفرنسي حيث تضمنت المادة أن أي شخص معنوي أو طبيعي يباشر أو يتعاطى العمليات المشار إليها في المادة الأولى من هذا القانون فهو مسؤول بحكم القانون تجاه المشتري عن حسن تنفيذ التزاماته العقدية ، سواء كانت هذه الالتزامات منفذة من قبله شخصيا ، أو من قبل مقدمي خدمات آخرين ، وذلك دون المس بحقه بالعودة على هؤلاء ، ولكن يمكن له التنصل من عدم تنفيذ جزء من التزامه أو عدم تنفيذ التزامه كليا ، بإثبات عدم التنفيذ الجزئي أو الناقص أو الرديء يرجع للمشتري أي السائح أو العميل أو لسبب غير متوقع أو لسبب أجنبي أو قوة قاهرة .

قد رأينا سابقا ، أن الرحلة الشاملة تنشأ عنها علاقة ثلاثية الأطراف، بين السائح ووكالة السياحة والأسفار و الغير من مقدمي الخدمات ، فتكون العلاقة بين وكالة السياحة والأسفار و السائح مباشرة يحكمها عقد الرحلة الشاملة ، بينما تكون العلاقة بين السائح والغير الفندقي أو الناقل أو غيرهما غير مباشرة ، فلا يحق للسائح رفع دعوى مباشرة على الفندقي أو الناقل لمطالبته بالتزاماته العقدية ، بل تتولى ذلك وكالة السياحة والأسفار المقاول السياحي ، و إن أمكن القول إن الوكالة المذكورة عندما تعهد للغير بتنفيذ بعض الالتزامات الناشئة عن الرحلة ، تبرم اشتراطا لمصلحة الغير وهو السائح بحيث يجوز لهذا الأخير مطالبة الغير طبقا لأحكام الاشتراط لمصلحة الغير [1].

كما يمكن للسائح أن يرجع على الغير من مقدمي الخدمات ويطالبهم بتنفيذ عقد الرحلة الشاملة عن طريق الدعوى غير المباشرة التي يرفعها باسم وكالة السياحة والأسفار المدين مطالبا بحقوق الوكالة لدى الغير إلا أنه وعلى فرض توافر الشروط السابقة فان هذا الفرض

[1] Pierre PY, op cit ; page 301.

نادر التطبيق [1] ، بسبب عدم ملاءة الأشخاص المعهود إليهم بتنفيذ العقد ،فعلى الغالب ، لا يكونون قادرين على الوفاء بمبالغ التعويض التي تقع لصالح السياح ، فعادة ما يكون مقدمو الخدمات أصحاب مهن حرة وغير مؤمنين كسائق الأجرة في بلد حيث التأمين على المركبة غير إجباري ، أو مالك زورق يتولى القيام بجولات سياحية عبر الشاطئ ويتسبب في غرق أحد السياح أو صاحب جمل في الصحراء يتسبب في سقوط أحد السياح مما ينتج عنه إصابات ، ففي جميع الحالات يكون رجوع السائح على هؤلاء من غير فائدة لا لعدم قدرتهم على الوفاء ، بل و حتى ولو فرضنا العكس ، فيتصادم السائح بمسالة تنازع القوانين و الاختصاص القضائي ، لذلك من الأجدر أن يرجع على الوكالة لأنها الأنسب بوصفها الأقرب إليه كما أنها من أبرم معها العقد و يعرفها جيدا .

ثم إنه يشترط في هذه الدعوى عدم استعمال وكالة السياحة والأسفار لحقها في الرجوع بدعوى مباشرة ، و أن يكون عدم استعمال وكالة السياحة والأسفار لحقوقها إزاء من عهدت إليهم تنفيذ كل أو جزء من العقد يرجع لخطأ أو إهمال أو سوء نية وأن يترتب عنه إعسار الوكالة أو زيادة إعسارها ، كما يجب إدخال وكالة السياحة والأسفار في الدعوى .

متى توافرت شروط الدعوى ، و صدر حكم بالتعويض ، فإن السائح ليس له الاستئثار به وحده لأنه يدخل ضمن الضمان العام للمدين ، ويتزاحم السائح المضرور مع غيره من الدائنين العاديين ، ويتقاسمون التعويض قسمة الغرماء ، لذلك لا توجد جدوى من سلوك السائح الدعوى غير المباشرة و إنما أحسن طريق هو الدعوى المباشرة ضد وكالة السياحة والأسفار ، ومن هنا تظهر لنا الأهمية الخاصة لمسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن فعل الغير طالما تكون مسؤولية عن أخطائها إضافة إلى أخطاء من عهدت إليهم بتنفيذ العقد .

يجوز لوكالة السياحة والأسفار متى ألزمت بتعويض السائح عن مسؤوليتها عن فعل الغير الذين عهدت إليهم بتنفيذ كل أو جزء من العقد ، بالرجوع على هؤلاء بحيث تكون المسؤولية تضامنية بينهم.

---

[1] أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق ، ص 242.

الفرع الثاني :شروط قيام مسؤولية وكالة السياحية والأسفار عن فعل الغير :

لم يضع المشرع شروط قيام المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، فقد اكتفي بالإشارة إليها فقط بطريقة غير مباشرة ضمن القواعد العامة ، و أكد عليها فقط ضمن قانون 99-06 المنظم لنشاط وكالات السياحة والأسفار دون وضع شروط خاصة ، لذلك لا بد من الرجوع إلى القواعد العامة في محاولة تحديد الشروط التي تقوم عليها المسؤولية العقدية لفعل الغير :

أ-أن ترتبط وكالة السياحة والأسفار بالسائح أو العميل بعقد رحلة شاملة صحيح:

ذلك أن المسؤولية نحو المضرور ، مسؤولية عقدية ، فوجب أن ينشأ بين المسؤول والمضرور عقد ، ثم أن يكون هذا العقد صحيحا [1]، فإذا نشأ عقد بين الغير و المسؤول لا بين المسؤول (وكالة السياحة والأسفار) و المتضرر (السائح) ، كان مسؤولا تجاه المضرور مسؤول مسؤولية تقصيرية بموجب المادة 136 من القانون المدني وهي مسؤولية التابع عن المتبوع كمثال التابع الذي يربطه بمتبوعه عقد و يلحق ضرر بالمضرور أثناء تأدية الوظيفة ، باعتبار عدم وجود عقد يربطه بالمضرور تقوم عليه مسؤولية تقصيرية ، كذلك الحال إذا كان العقد المبرم بين المسؤول والمضرور مشوبا بعيب من العيوب التي تؤدي إلى بطلانه فتجعله معدوم الأثر ، فلا تنشأ المسؤولية إن تحققت عن العقد الباطل ، و إنما تنشأ مسؤولية تقصيرية .

بالتالي لتقوم مسؤولية عقدية عن فعل الغير يشترط أن يكون العقد صحيحا ، وتطبيقا لذلك لابد أن يكون عقد الرحلة الشاملة المبرم بين وكالة السياحة والأسفار، والسائح أو العميل عقدا صحيحا .

[1] عبد المعين لطفي جمعة ، موسوعة القضاء في المسؤولية المندية العقدية و التقصيرية ، عالم الكتب ، 1979 ، ص 98 .

ب–أن لا يتضمن العقد أو القانون مانعا فيما يتعلق بالاستعانة بالغير :

فلا تقوم المسؤولية العقدية عن فعل الغير إذا كان المدين ممنوعا بنص قانوني أو بموجب العقد أو بحكم طبيعة الالتزام من الرجوع إلى الغير للحلول محله في تنفيذ بعض أو كل الالتزامات التي يولدها الغير ، ذلك أن المدين بالتزام تعاقدي إذا منع من الاستعانة بالغير في تنفيذ التزامه يكون قد خالف المنع و يعتبر مسؤولا عن الخطأ الذي ارتكبه مسؤولية شخصية [1] ، لا عن الخطأ الذي ارتكبه ، مثلا ما نصت عليه المادة 580 من القانون المدني ، إذا أناب الوكيل عنه غيره في تنفيذ الوكالة دون أن يكون مرخصا له في ذلك كان مسؤولا عما فعل النائب ، كما لو كان هذا العمل قد صدر منه هو ويكون الوكيل ونائبه في هذه الحالة متضامنين في المسؤولية ، أما إذا رخص للوكيل في إقامة نائب عنه دون أن يعين هذا النائب ، فإن الوكيل لا يكون مسؤولا إلا عن خطئه في اختيار نائبه أو عن خطئه فيما أصدره له من تعليمات ، فالوكالة لا تعتبر تطبيقا من تطبيقات المسؤولية العقدية لفعل الغير ، وتفسيرا لذلك فإن الوكيل إما لا يكون مرخصا له في إنابة غيره في تنفيذ الوكالة ، وخالف المنع فيعتبر مسؤولا عن خطئه الشخصي ، و إما يكون مرخصا له في إنابة غيره ، فلم يبذل الجهد والحرص الواجب فأساء اختيار نائبه ، فيعتبر أيضا مسؤولا عن خطئه الشخصي [2] .

فإذا تضمن عقد الرحلة الشاملة بندا يمنع وكالة السياحة والأسفار من الاستعانة بالغير في تنفيذه ، أو كان تنفيذ عقد السياحة والأسفار يقوم على الكفاءة الشخصية لوكالة السياحة والأسفار ، ورغم ذلك خالفت الوكالة هذا المنع تقوم مسؤوليتها الشخصية لا المسؤولية عن فعل الغير .

---

[1] وفقا لما أقرته المادة 564 من التقنين المدني

[2] أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق ، ص 237 ، عباس حسن الصراف –المرجع السابق ، عبد الفضيل أحمد محمد ، المرجع السابق ص 136 ، حسن أبو النجا ، المرجع السابق ، ص 30 وما بعدها ، وعلى عكس هذه الآراء يذهب عبد الرزاق السنهوري أن عقد الوكالة يمكن أن يكون تطبيقا من تطبيقات المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، المرجع السابق ص 489 ،

لذلك لا بد من تحديد طبيعة دور وكالة السياحة والأسفار فإذا تعلق بالوساطة ، بمعنى إذا كانت وكالة السياحة والأسفار وكيلا في علاقتها بالسائح ، فإنه طبقا لأحكام الوكالة كما سبق الإشارة إليه ، تسأل وكالة السياحة والأسفار عن مسؤوليتها الشخصية في حالة عدم الترخيص لها بالاستعانة بالغير أو عند الترخيص عن إثبات الخطأ عند اختيار مقدم الخدمة أو عند إصدار التعليمات .

أما إذا كانت وكالة السياحة والأسفار غير ممنوعة من الاستعانة بالغير في تنفيذ الخدمة فتكون مسؤوليتها عن أفعاله في حالة إحداث ضرر للسائح باعتبار أنها أساءت الاختيار أو تمهلت في إصدار التعليمات له .

ج- أن يكون الغير معهودا إليه بتنفيذ الخدمة وهو من أحدث الضرر بالدائن

تقوم المسؤولية العقدية عن فعل الغير عندما يتدخل الغير في تنفيذ الالتزام الذي نشأ بين المدين والدائن متى كانت لهذا الغير علاقة قانونية تربطه بالمدين خاصة بموضوع الالتزام .

فالمدين يعهد إلى الغير بمقتضى عقد بالتنفيذ ، وعلى ذلك يخرج جميع الأشخاص الذين يزجون بأنفسهم في العلاقة القائمة بين الدائن والمدين ، دون أن يستدعيهم هذا الأخير للتدخل ، ودون أن يكون لهؤلاء الأشخاص أدنى علاقة قانونية تربطهم بالمدين ، فيما يتعلق بتنفيذ الالتزام العقدي .

غير أنه متى تدخل الغير دون موافقة من المدين ويظهر على الخصوص في حالة الفضالة ، ففي هذه الحالة إذا تسبب الفضولي في حدوث بعض الأضرار للدائن ، فلا يسأل المدين عن ذلك و أما إذا وافق على ما قام به الفضولي فلا مجال للمنازعة في قيام مسؤوليته عن هذه الأضرار [1].

بل قد يكون تدخل هذا الغير سببا أجنبيا يحول دون قيام مسؤولية المدين وعلى ذلك فالمسؤولية العقدية عن فعل الغير، تتحقق إذا استخدم المدين أشخاصا غيره في تنفيذ

---

[1] الدكتور عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ص 49

التزامه العقدي ، فيكون مسؤولا مسؤولية عقدية عن خطأ هؤلاء الأشخاص ، فلا بد إذا لقيام المسؤولية العقدية عن فعل الغير أن يكون هذا الغير مكلفا من المدين بتنفيذ العقد .[1]

فكل من يكلف بتنفيذ التزامات وكالة السياحة و الأسفار الناشئة عن عقد الرحلة الشاملة، والتكليف اتفاقيا لا قانونيا ، والمقصود هنا بمقدمي الخدمات الناقل المكلف بنقل السياح أو الفندقي المكلف بإيوائهم ، أو المرشد المكلف بإرشادهم في المناطق السياحية ، ويستثنى المستخدمون التابعون لوكالة السياحة والأسفار فهؤلاء تربطهم علاقة التابع بالمتبوع ، و أي خطأ صادر عنهم يدخل في إطار المسؤولية التقصيرية و ليس العقدية .

كما أن الأجنبي الذي لا تربطه بوكالة السياحة والأسفار صلة لا يعتبر من الغير المقصودين بالمادة 21 السالفة الذكر ، لأن ما يصدر عن هؤلاء يعد سببا أجنبيا ، وبالتالي تنتفي معه المسؤولية ، لذلك لا بد من تحديد الغير الذين يسأل عنهم المدين ، خاصة و أن دائرة الأشخاص الذين يسال عنهم المدين خاصة وكالة السياحة والأسفار متسعة جدا ، بالإضافة إلى أن تدخل الغير يظهر في صور كثيرة ، ومن غير المعقول أن تسأل الوكالة المدين عن الغير أيا كانت الصفة التي تدخل بها في عملية تنفيذ الالتزام [2] ، فالغير الذي يسأل عنهم المدين ، هم الأشخاص الذين لا يكونون أجانب عن موضوع العقد ، فهم المساعدون والبدلاء فأما المساعدين فهم الذين يقومون بمساعدة المدين و يعملون تحت إشرافه و رقابته كالمستخدمين و العمال و أما البدلاء فهم الذين يقومون بعملية تنفيذ العقد كاملا أو جزئيا بدلا عن المدين ، كالمقاول من الباطن .

فالغير يظهر في عملية تنفيذ الالتزام بصورتين مختلفتين ، فهو قد يقوم بتنفيذ الالتزام كاملا بدلا من المدين ، وقد يقتصر دوره على مساعدة المدين في تنفيذ الالتزام أيا كان قدر هذه المساعدة ، وفي الصورة الأولى نحن أمام بديل ، أما الصورة الثانية فيتعلق الأمر بمساعد والفرق بين الدور الذي يقوم به كل منهما واضح تماما ، فالمساعد لا يفعل أكثر من المعونة، وهو في الغالب يعمل مع الآخرين تحت إدارة المدين، وذلك على العكس من حالة

---

[1] الدكتور عبد الفضيل محمد أحمد ، المرجع السابق ، 177

[2] عبد المنعم البدراوي ، النظرية العامة للالتزام ، ج 1 ، مصادر الالتزام ، 1992 ، ص 419

البديل الذي يقوم بالتنفيذ الكامل للعمل المطلوب ، بل و يمكنه هو الآخر أن يستعين بالمساعدين من أجل إنجاز العمل الذي تعهد به .[1]

فالفرق بين المساعد والبديل أن الأول يعاون فقط في تنفيذ الخدمة و لا ينفرد بتقديمها كما أنه يعمل تحت إشراف و إدارة المدين ، فالخطأ الصادر عنه يعد صادرا عن المدين بينما البديل فهو لا يعمل تحت إشراف وإدارة المدين بل مستقل عنه فهو ليس خاضعا له ، لذلك يعد تنفيذه مستقلا عن تنفيذ المدين.

ونخلص في الأخير إلى أنه إذا قامت المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، فإنها لا تختلف ، من حيث آثارها ، عن المسؤولية عن الخطأ الشخصي ، ومن ثم تنتج من الآثار ما تنتجه المسؤولية العقدية عن الفعل الشخصي من حيث نوع التعويض ، وكيفية تقديره ،وطرق التنفيذ .

في الأخير آثرنا الإشارة إلى رأي بعض المنكرين لتطبيق المسؤولية العقدية عن فعل الغير على مسؤولية وكالة السياحة والأسفار [2]، ومن بينهم الأستاذ روديبه حيث أنكر إمكان مساءلة وكالة السياحة والأسفار عن فعل الغير على أساس أن وكالة السياحة والأسفار إما أنها تقوم بدور الناقل بنفسها ، وعندئذ تعد مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالراكب بموجب المسؤولية الشخصية القائمة على الخطأ لإخلالها بالتزام بضمان السلامة ، أو أنها تقوم بدور الوكيل وعندئذ لا يمكن مساءلتها إلا على سوء اختيار الناقل وهو كذلك خطأ شخصي في جانبها [3].

من بين الانتقادات التي وجهت إلى هذا الرأي المنكر للمسؤولية عن فعل الغير ، تناسي دور وكالة السياحة و الأسفار المقاول ، اذ تملك هذه الأخيرة قانونا حق الاستعانة بالغير في

---

[1] الدكتور عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، 52

[2] M.Faure –ABBAD , l'inexistence des responsabilité contractuelles du fait d'autrui, v supra n°3471s , dalloz.

[3] R.Rodiere ,la responsabilité des agences de voyages , D , 1958, 244.

تنفيذ التزاماتها العقدية ، وبافتراض أنها لم تخطئ في اختيار مقدم الخدمة فإنها تسأل مسؤولية عقدية عن فعل هذا الغير .

لعل السبب في إنكار المسؤولية العقدية عن فعل الغير هو تعارض هذا المبدأ مع المبدأ الرئيسي للمسؤولية وهو شخصية الخطأ ، فالخطأ الشخصي ركن أساسي للمسؤولية عموما .

صفوة القول أن المشرع قد تبنى مبدأ مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن فعل مقدمي الخدمات الذين لجأت إليهم في التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها التعاقدية الناتجة عن عقد الرحلة الشاملة ، وذلك وفق نص المادة 21 من قانون 99-06 المتعلق بنشاط وكالات السياحة والأسفار .

الفصل الثاني : الأثر الايجابي للتأمين في التخفيف من مسؤولية الوكالة

تلتزم وكالة السياحة والأسفار بتنفيذ عقد السياحة والأسفار أيا كانت طبيعة العلاقة العقدية التي يولدها العقد ، وكالة ، نقل أو مقاولة ، كما تلتزم بتقديم سائر الخدمات السياحية الأخرى ، والتي تضيق وتتسع حسب طبيعة الخدمات السياحية ، حجوزات أو رحلات شاملة فردية أو جماعية .

لا يمكن لوكالة السياحة والأسفار التخلص من عبء المسؤولية العقدية المزدوجة إلا عن طريق التمسك باتفاقات التعديل من المسؤولية المدنية ، أو عن طريق درء المسؤولية بالتمسك بالسبب الأجنبي .

إلا أنه من الناحية العملية من **الصعب نفي المسؤولية العقدية عن وكالة السياحة والأسفار (المبحث الأول)**، فيبقى التأمين أنجع وسيلة قانونية للتخفيف من شدة مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، خاصة بعد التطور الاقتصادي و نضج الوعي الاجتماعي الذي أدى إلى انتشار الواسع للتأمين عن المسؤولية الذي ينقل عبء التعويض من عاتق المسؤول إلى كاهل المؤمن ، ورغم أن التامين عن المسؤولية تأمين إلزامي و ملازم لشرط الحصول على رخصة وكالة السياحة والأسفار فان له **دورا فعالا في التخفيف من شدة مسؤولية وكالة السياحة والأسفار (المبحث الثاني).**

المبحث الأول : صعوبة نفي المسؤولية العقدية عن وكالة السياحة والأسفار

صعوبة نفي المسؤولية العقدية عن وكالة السياحة والأسفار متى أخلت بالتزاماتها، تجد تبريرها في التوسع في إبطال البنود التي ترفع أو تخفف المسؤولية في العقود التي تبرم بين المتدخلين و المستهلكين ، ومنها عقد السياحة والاسفار [1] ، مما يجعل من **اتفاقات التعديل من المسؤولية عديمة الجدوى(المطلب الأول)** ، رغم جوازها كأصل عام سواء تمثلت الاتفاقات المعدلة للمسؤولية في التشديد أو التخفيف أو الاعفاء وفقا للمادة 178 من القانون المدني ، فالمشرع لم يضع أحكاما خاصة **بتعديل** أو **نفي** المسؤولية عن وكالة السياحة والأسفار في ظل قانون 99-06 المتعلق بتحديد القواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار على عكس تنظيمه لأحكام مسؤولية الناقل في القانون التجاري كما سيأتي تبيانه .

إذا كانت وكالة السياحة والأسفار تستطيع التخلص من المسؤولية ، إذا أثبتت أن الضرر الذي لحق بالسائح كان نتيجة سبب أجنبي لا يد لها فيه وفقا للقواعد العامة المادة 127 من التقنين المدني ، فإن الاعتداد بالسبب الأجنبي **كدافع عن المسؤولية قليل الفعالية بالنسبة لوكالة السياحة والأسفار** ، إلى درجة القول معه أن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار التي تلحق بالسائح أو العميل ثابتة ولا يمكن درأها بسهولة **(المطلب الثاني)**.

[1] أحمد السعيد الزقرد ، المرجع السابق ، ص 199.

المطلب الأول : الأحكام الاتفاقية للتعديل من مسؤولية الوكالة عديمة الجدوى

تحاول وكالات السياحة و الأسفار جاهدة التقليل من آثار المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بعملائها أو السياح ، و وسيلتها التقليدية في ذلك تضمين عقود السياحة والأسفار شروطا تعفيها أو تخفف من مسؤوليتها ، والمعلوم طبقا للقواعد العامة جواز الاتفاق في العقد على تعديل شروط المسؤولية كأصل عام، فالعقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا بالاتفاق بين الطرفين أو بالأسباب التي يقررها القانون[1]، وعليه للمتعاقدين حرية الاتفاق على تنظيم الالتزامات المترتبة عن العقد فإرادتهما هي التي تنشد وتحدد نطاقه ومضمونه وآثاره ، وتعد المسؤولية العقدية إحدى آثاره ، وعليه يجوز للمتعاقدين تنظيم وتعديل أحكامها في حدود طبيعة العقد والنظام العام والآداب العامة[2].

البحث في جواز أو عدم جواز تضمين عقود السياحة والأسفار مثل هذه الشروط يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة وبالتحديد إلى نص المادة 178 من التقنين المدني .[3]

وعليه سنتطرق في هذا الجزء من الأطروحة إلى تحديد أشكال الاتفاقات المعدلة لقواعد المسؤولية العقدية التي يمكن للوكالة الاستناد عليها لدفع مسؤوليتها (**الفرع الأول**) ثم نتطرق إلى الآثار المترتبة عن هذه الاتفاقات (**الفرع الثاني**).

---

[1] المادة 106 من التقنين المدني

[2] المحكمة العليا، الغرفة المدنية 1983/03/30 ملف رقم 27429،المجلة القضائية 1989 العدد 1 ص 42 ، المحكمة العليا،الغرفة التجارية والبحرية 02/19/ 1989 ملف رقم 55935 ، المجلة القضائية 1990 العدد 3 ص 124 .

[3] التي أكدت كأصل عام أنه : " يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة .

و كذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي ، إلا ما ينشأ عن غشه ، أو عن خطئه الجسيم غير أنه يجوز للمدين أن يشترط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن الغش، أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه .

ويبطل كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي " .

الفرع الأول : الاتفاقات المعدلة لقواعد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار محدودة الأثر

الأصل هو حرية المتعاقدين في تعديل قواعد المسؤولية العقدية في حدود القانون والنظام العام والآداب العامة ، إذ يجوز تضمين عقد السياحة والأسفار شرطا مشددا ، كما يجوز التخفيف من المسؤولية إلى حد الإعفاء ، لذلك سنبحث في هذه الأحكام الاتفاقية تحديد الشروط **المقيدة** لكل اتفاق سواء تعلق **بالتشديد** أو **التخفيف** أو **الإعفاء** .

أولا : جواز تشديد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار بالاتفاق على تحمل الوكالة تبعة القوة القاهرة .

إن اتفاق التشديد من المسؤولية شرط جائز سواء تعلق الأمر بالمسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية ، فيجوز لوكالة السياحة والأسفار تضمين عقد السياحة والأسفار بندا أو باتفاق منفصل مع السائح ، يتضمن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار في حالة أو أحوال تكون فيها مسؤوليتها غير قائمة بموجب القواعد العامة .

الاتفاق على تشديد المسؤولية يختلف باختلاف طبيعة الالتزام ففي الالتزام بتحقيق نتيجة ، حيث بلغ مقدار العناية فيها أقصى درجاته ، ويطلب من المدين تحقيق نتيجة معينة ، بحيث يكون مسؤولا في حالة عدم تحقق النتيجة المبتغاة ولا يمكن رفع المسؤولية عنه إلا بإثبات السبب الأجنبي أي عدم تحقق النتيجة لسبب أجنبي ، على هذا الأساس تشدد المسؤولية في هذا الإطار إذا ما اتفق طرفا العقد على أن المدين يبقى مسؤولا عن تحقيق النتيجة حتى لو أثبت أن عدم تحققها يعود إلى سبب أجنبي .

أما إذا كان الالتزام ببذل عناية فيجوز الاتفاق على جعل الالتزام بعناية التزاما بتحقيق نتيجة ، ونحن نعلم مقدار الغاية المطلوبة من المدين في تنفيذ التزامه التعاقدي فيكون مسؤولا عن الفعل العمد وعن أي خطأ جسيم أو يسير أو تافه ، بل وعن الفعل مجردا عن الخطأ حتى الوصول إلى السبب الأجنبي، كما أنه من صور الاتفاق على تشديد المسؤولية الاتفاق مقدما على تشديد أو تقدير التعويض الذي يستحق على أحدهما نتيجة إخلاله بالالتزام العقدي ، بحيث يستحق هذا التعويض الاتفاقي دون الحاجة إلى إثبات الدائن ضررا أصابه، وهذا ما يسمى بالشرط الجزائي، وعلى المدين عبء إثبات انتفاء الضرر ، كما

يجوز الاتفاق على التزام المدين بتعويض الدائن عن كافة الأضرار التي تحل به نتيجة الإخلال بالالتزام التعاقدي بما في ذلك الضرر غير المباشر والضرر غير المتوقع[1] .

وفقا لنص المادة 178 الفقرة الأولى " يجوز الاتفاق على أن يتحمل المدين تبعة الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة ." فيجوز الاتفاق على تحمل وكالة السياحة والأسفار تبعة الحادث المفاجئ أو القوة القاهرة ، ويقصد بتحمل المدين أي ضمان تبعة القوة القاهرة والحادث المفاجئ ، أن تبقى وكالة السياحة والأسفار ضامنة لعدم التنفيذ رغم أن القانون يعفيها من عدم التنفيذ طبقا للمادة 127 من القانون المدني [2]، ويعد هذا بمثابة تأمين للدائن [3] السائح أو العميل ، ولا يقصد به تحمل كل طرف ما عاد عليه من خسارة نتيجة القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ ، حيث تكون الوكالة ملزمة بالتنفيذ عن طريق التعويض ذلك أن التنفيذ العيني أصبح مستحيلا ، مما يترتب عنه التزام الوكالة بتعويض السائح عن عدم تنفيذ الالتزامات الناشئة عن عقد السياحة والأسفار بسبب القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ .

قد أثارت المادة 178 الفقرة الأولى جدلا – بخصوص جواز الاتفاق على تعديل أثر القوة القاهرة بين الفقهاء– بين مؤيد ومعارض ، على اعتبار أن أحكام القوة القاهرة من النظام العام لا يجوز مخالفتها [4]،في حين يرى فريق آخر جواز الاتفاق على تعديل أثر القوة القاهرة [5] على أساس أن القوة القاهرة يجوز التأمين عليها [1] ، بحجة أنه ليس هناك ما يمنع

---

[1] منصور محمد حسين ،المرجع السابق ، ص 379.

[2]هي الحالات التي لا يعتبر المدين مسؤولا عنها ، إذ أنه يعفى منها قانونا وهي الحالات التي ينشأ الضرر عن سبب لا يد للمدين فيه كالقوة القاهرة أو الحادث المفاجئ ،أو خطأ المضرور أو خطأ الغير وفقا لما نصت عليه المادة 127 من التقنين المدني ، دمانة محمد ، مجلة دفاتر السياسية و القانون "، جامعة قاصدي مرباح ورقلة ، العدد 05 جوان 2011 ، ص 240 .

[3] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، نظرية الالتزام بوجه عام ، الجزء الأول ، المرجع السابق ، ص 673 .

[4] قياسا على نظرية الظروف الطارئة التي هي أقل شدة من القوة القاهرة ، ولا يجوز تعديل أحكام أثارها

[5] سمير عبد السيد تناغو ، نظرية الالتزام ، منشأة المعرف ،الاسكندرية ، دون سنة طبع ،ص 161 ، سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني، الالتزامات ، ج الثاني ،القاهرة ، مطبعة النهضة ، 1964 ، ص 645 ، فرج توفيق حسن ، النظرية العامة للالتزام ، الدار الجامعية ، دون سنة طبع ،ص 403 بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 460 ، عبد

قانونا من اشتراط تحميل المتعهد مسؤولية العجز عن الوفاء الناشئ عن قوة قاهرة إذ لا مخالفة في هذا الاتفاق للنظام العام ، فان المتعهد في هذه الحالة يكون كشركة التأمين التي تقبل المسؤولية عن حوادث القوة القاهرة [2].

يأخذ اتفاق تعديل أحكام المسؤولية بالتشديد عن طريق تضمين العقد بندا بتحمل المدين تبعة القوة القاهرة عدة صور ،فقد يتم الاتفاق على أن القوة القاهرة بوجه عام لا تنفي مسؤولية وكالة السياحة والأسفار المدين من تنفيذ التزامه ، أو يتم الاتفاق على أن هناك حوادث معينة دون غيرها هي التي تنفي مسؤولية الوكالة أو قد يتضمن عقد السياحة والأسفار بند بقاء مسؤولية وكالة السياحة والأسفار قائمة في ظل حوادث معينة مع تحديد الحوادث الأخرى التي لا تقوم معها المسؤولية .

تجدر الإشارة أن نص المادة 178 الفقرة الأولى تضمنت فقط القوة القاهرة والحادث المفاجئ دون خطأ الغير و خطأ المتضرر على الرغم من أن السبب الأجنبي يتضمن جميع الحالات السابقة ، فهل هذا يعني أنه لا يجوز الاتفاق حول التشديد من مسؤولية وكالة السياحة والأسفار إلى درجة تحمل أخطاء الغير أو المتضرر ؟

الإجابة هي أكيد أنه لا يجوز تضمين العقد شروطا بجواز تحمل أخطاء المتضرر و أخطاء الغير ، فمن غير المعقول أن تتحمل الوكالة أخطاء السائح ، خاصة إذا علمنا أن السائح تقع عليه التزامات و لابد أن يكون له دور إيجابي في تنفيذ العقد فمن الأولى أن يكون سباقا لدفع الضرر وليس العكس ، كذلك الحال بالنسبة للغير ، والغير المقصود هنا هم من لا تعتبر وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عنهم ، فمثل هذا الاتفاق تنتج عنه عدة مشاكل من الناحية الواقعية وهي أن الوكالة عند تضمينها مثل هذا الاتفاق على التشديد لن

الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 649 ، انور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ،المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، الطبعة الأولى ، 2004 ، ص 246

[1] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 649

[2]أنور طلبة ،المرجع السابق ، ص 246 ، وفقا لنقض مصري مؤرخ في 1945/10/29 .

تستطيع الرجوع على الغير مباشرة بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالسائح جراء عدم تنفيذ العقد بفعل خطأ الغير .

و اذا كان حكم الاتفاق على التشديد من المسؤولية يشمل القوة القاهرة ، فما هو الحكم في تعديل التقادم بالإضافة أي بزيادة من مدة التقادم ؟

أكد المشرع في نص المادة 322 من القانون المدني على أنه " لا يجوز التنازل عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه ، كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون .

و إنما يجوز لكل شخص يملك التصرف في حقوقه أن يتنازل ولو ضمنا عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه غير أن هذا التنازل لا ينفذ في حق الدائنين إذا صدر أضرار بهم "

وعليه فإن المشرع قد أقر قاعدة عامة حول مدة التقادم بعدم جواز تعديل أحكامها لا بالتشديد ولا بالتخفيف أي لا بزيادة مدة التقادم ولا بإنقاصها ، فمدة التقادم من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفة أحكامه إلا بنص قانوني صريح، و بعد ثبوت الحق، فوكالة السياحة والأسفار لا يمكن لها تضمين عقد السياحة والأسفار بندا يزيد من مدة التقادم ، غير أنه يمكن لها بعد ثبوت مسؤوليتها والحكم بالتعويض للسائح أن تتفق معه على مدة محددة لتنفيذ الالتزام الجديد وهنا يمكن الاتفاق على مدة تقادم تزيد عن المدة المحددة في القانون لأن حق التعويض أصبح ثابتا بموجب الحكم .

تشديد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار لا تطرح أي إشكال بل بالعكس هو تأمين وضمان للعميل والسائح، وتأكيد على صرامة الوكالة في تنفيذ التزاماتها ، كما لو اتفق الطرفان في عقد حجز في فندق أن تتولى الوكالة نفي الخطأ من جانبها ، وإن كان الأصل أن تتحمل التزاما ببذل عناية وذلك بدلا من أن يثبت السائح أنها قد أخطأت، أو أن تعتبر مسؤولة عن الأضرار الناجمة عن القوة القاهرة حتى ولو أنه وفقا للأصل تنفى المسؤولية عنها .

ثانيا : بند الإعفاء من مسؤولية الوكالة تعسفي

إن القاعدة هي صحة الاتفاقات المعدلة لأحكام المسؤولية في النطاق التعاقدي لأنها وكأصل عام غير مرتبطة بفكرة النظام العام[1]، و كنتيجة لذلك يجوز لأطراف العلاقة التعاقدية في عقود غير الاستهلاكية أن يزيدا من الضمان أو ينقصا منه أو يسقطاه، غير أن هذا التعديل يقع باطلا إذا تعمد المدين إخفاء العيب غشا منه ويعني هذا اشتراط حسن النية في المدين المراد إنقاص ضمانه أو التحلل منه .

[1] ففيما يتعلق بالإعفاء من المسؤولية يقصد به الاتفاق المبرم مسبقا بين المتعاقدين يقضي بعدم مساءلة المدين في حالة حدوث الضرر و تضمنته الفقرة 2 من المادة 178 من التقنين المدني " يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه العقدي، إلا ما ينشأ عن غشه، أو خطأه الجسيم، غير أنه يجوز للمدين أن يشترط إعفاءه من المسؤولية الناجمة عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه."

فطبقا لهذا النص يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه ، لكن لا يمكن الاتفاق على الإعفاء منها كلية خاصة في حالتين الخطأ العمدي والخطأ الجسيم، محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ج1، دار الهدى ، عين مليلة ، 2007،ص 397. .

وقد ثار جدل فقهي كبير حول صحة مثل هذا الشرط في العقد ، خاصة بعد ظهور الآلة وقيام المشروعات الكبرى وازدياد النشاط التجاري الذي أصبح عابرا للحدود ، حيث أصبح الناقلون خوفا من المسؤولية يعمدون إلى إدراج مثل هذه الاتفاقات في عقودهم مع العملاء ، الأمر الذي أحدث ضجة حول صحة هذه الاتفاقات ، قبل التدخل التشريعي ، فذهب بعض الفقه على اعتبار اتفاق الإعفاء من المسؤولية صحيح بناء على مبدأ سلطان الإرادة وقاعدة العقد شريعة المتعاقدين ، في حين ذهب البعض الآخر إلى التضييق من مجال تطبيقه معتبرين الحكم بصحته بصفة مطلقة يؤدي إلى نتائج غير عادلة خاصة في عقود الإذعان الذي لا يسع المتعاقد إلا قبول مثل هذه العقود ، مما يؤدي إلى انعدام التوازن العقدي ، و أصحاب هذا الاتجاه يبررون رفضهم لشروط الإعفاء والتخفيف في أن هذه الشروط تعطي للمدين سلطة مطلقة بين تنفيذ التزاماته وعدم تنفيذها ، فيصبح تنفيذ الالتزام اختياريا ، وبهذا يمكن للمدين أن يكون مهملا ، بل ويمكنه أن يمتنع عن تنفيذ التزامه متمسكا بمبررات مختلفة و مطمئنا إلى عدم مسؤوليته ، جمال زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ، ج 2 ،القاهرة ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1990 ، ص 50 ، لذلك اعتبر أصحاب هذا الرأي أن مثل هذه الاتفاقات مخالفة للنظام العام ، و بالتالي لا بد من تحديد نطاق الأخذ باتفاق الإعفاء من المسؤولية ، الأمر الذي دفع المشرع إلى التدخل وتنظيم الحالات التي يعتد بها بشرط الإعفاء من المسؤولية وذلك باستثناء الغش و الخطأ الجسيم ، وفي ما عدا ذلك يقع شرط الإعفاء صحيحا و يترتب عليه إعفاء المدين من المسؤولية العقدية بالقدر الذي جاء فيه هذا الشرط، وإذا وقع شرط الإعفاء باطلا، فيبطل الشرط ويبقى العقد صحيحا إلا إذا كان هذا الشرط هو الدافع للتقاعد، فيبطل العقد كله طبقا لفكرة الباعث غير المشروع .

إلا أن المشرع أقر أحكاما خاصة بشرط الإعفاء من مسؤولية المتدخل في ظل القانون ، فنجد مثلا القانون09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المؤرخ في 2009/02/25 -ولم يخرج عما ذهبت إليه التشريعات السابقة[1] - حيث فرض ضمانا على البائع المحترف في المادة 13 منه واعتبر كل شرط يقضي بعدم الضمان لاغيا، وهو ما أكده المشرع في الفصل الرابع تحت عنوان إلزامية الضمان و الخدمة ما بعد البيع و يعد باطلا كل شرط يخالف الإلزام بالضمان ، كما أوجبت هذه المادة ضرورة الالتزام بالضمان، إضافة إلى قانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 جوان 2004 والذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم[2] فقبل صدور هذا القانون لم تكن هناك نصوص خاصة بالشروط التعسفية إلا إذا استثنينا بعض النصوص والأحكام العامة المتصلة بفكرة الشروط التعسفية من بعيد خاصة المادة 70 من القانون المدني التي تنص على ما يلي: "يحصل القبول في عقد الإذعان بمجرد التسليم لشروط مقررة يضعها الموجب، ولا يقبل مناقشة فيها"، وما أشارت إليه المادة 110 من القانون المدني كذلك بعبارة الشروط التعسفية والتي ربطتها بعقود الإذعان دون ما تحديد هذه الشروط التعسفية والتي نصت على أنه " اذا تم العقد بطريقة الإذعان ، وكان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل من هذه الشروط، أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك " ،حيث يتضح من هذا النص أن القاضي يستطيع استبعاد الشروط التعسفية من عقود الإذعان ، لكن يشترط أن يكون العقد عقد إذعان و أن يكون شرطا تعسفيا ، فأما إذا لم يكن العقد مذعنا ، فلا يستطيع القاضي استبعاد تلك النصوص،

---

[1] وهو نفس الموقف الذي اعتمده المشرع في التشريعات السابقة لهذا القانون مثل القانون رقم 89-02 المتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك الملغى لم يخرج عما ذهبنا إليه ، حيث فرض ضمانا على البائع المحترف في المادة 06 منه واعتبر كل شرط يقضي بعدم الضمان لاغيا، وهو ما أكدته المادة 07 من ذات القانون بحيث اعتبرت كل شرط يكون مخالفا للضمان المنصوص عليها في المادة 06 باطلا بطلانا مطلقا، كما أوجبت هذه المادة ضرورة الالتزام بالضمان، وهو ما أكدته المادة 10 من المرسوم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات حيث تقضي ببطلان أي شرط يقضي بتحديد التزامات المحترف القانونية أو يستبعدها" يبطل كل شرط يحد من التزامات المحترف القانونية أو يستبعدها "

[2] قانون رقم 04-02 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المؤرخ في 2004/06/23 ، الجريدة الرسمية رقم 41 سنة 2004، المعدل والمتمم بقانون 10-06 المؤرخ في 15أوت 2010 ، الجريدة الرسمية رقم 46.

لكن بعد صدور القانون رقم 04-02 الخاص بالممارسات التجارية السالف الذكر اختلف الأمر حيث نصت المادة 03 / 05 منه على تعريف الشرط التعسفي بنصها على ما يلي: "كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد أو عدة بنود أو شروطا أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد ".

ما يلاحظ على هذه المادة، أنها اعتبرت الشرط التعسفي كل إخلال ظاهر بالتوازن القائم بين المنتج والمستهلك ، فالمشرع أحسن عملا عند أخذه بمعيار الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق والتزامات أطراف العقد، على أساس أنه معيار قانوني وموضوعي، بينما معيار تعسف القوة الاقتصادية معيار اقتصادي وذاتي ، و قد حددت المادة 29 من نفس القانون الشروط والبنود التعسفية كما يلي:

- حفظ حق المهني في تعديل التزامات العقد.
- حق المهني في تعديل التزامات العقد.
- التفرد بحق تفسير شروط العقد.
- رفض حق المستهلك في فسخ العقد إذا أخل بالتزام أو عدة التزامات في ذمته.
- التفرد بتغيير آجال تسليم المنتوج أو آجال تنفيذ خدمة.
- تهديد المستهلك بقطع العلاقات التعاقدية لمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة -شروط تعسفية- جديدة.

الجدير بالذكر أن المادة 30 من نفس القانون أحالت على التنظيم في شأن تحديد الشروط التعسفية و تطبيقا لذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المؤرخ في 10 سبتمبر 2006 المتعلق بالعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية [1] وحسب المادة 05 منه تعتبر تعسفية البنود التي يقوم من خلالها

[1] الجريدة الرسمية رقم 56 مؤرخة في 2006/09/11 ، و هذا المرسوم عدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 08 /44 المؤرخ في 2008/02/03.الجريدة الرسمية رقم 07 مؤرخة في 2008/02/10.

العون الاقتصادي بما يلي :....–التخلي عن مسؤوليته بصفة منفردة بدون تعويض المستهلك في حالة عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي أو التنفيذ غير الصحيح لواجباته ...."

المشرع في المادة 05 اعتبر البنود التي تقضي بإعفاء المتدخل من مسؤولية تجاه المستهلك بشأن تنفيذ العقد تعسفية و ذلك خرج عن القواعد العامة التي تجيز الشروط المعدلة لقواعد المسؤولية العقدية سواء بالتشديد أو بالتخفيف أو الإعفاء ماعدا حالة الغش أو الخطأ الجسيم .

إذا كان الإعفاء الكلي من المسؤولية بندا تعسفيا كما سبق الإشارة إليه ، فما هو حكم البنود التي تعفي وكالة السياحة والأسفار من تأخير الرحلة باعتباره بندا لا يعفي من المسؤولية كلية و إنما يخفف فقط من شدتها ؟

يعتبر اتفاق التخفيف من المسؤولية خروجا خطيرا على القواعد العامة للمسؤولية المدنية ، لأنه يؤدي إلى ضياع الحقوق التي أقرها القانون لصالح الدائن ، وعلى اعتبار أن المشرع في ظل قانون 99-06 المتعلق بتحديد القواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار لم يتطرق إلى اتفاقات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية ولم يحدد شروطها ، فكان ولا بد من البحث في ظل القواعد العامة وحتى الخاصة التي تقترب من نشاط وكالة السياحة والأسفار، ومن بينها القواعد المنظمة لمسؤولية الناقل عن نقل الأشخاص ، فكما سبق الإشارة إليه من بين الأدوار المنوطة بالوكالة هو النقل فهي تعد ناقلا في الأحوال السالف التطرق إليها ، وعليه تقع عليها الأحكام المنظمة لمسؤولية الناقل خاصة المتعلقة بنقل الأشخاص ، وقد أجاز المشرع في القانون التجاري للناقل اشتراط إعفائه من المسؤولية كليا أو جزئيا منها إذا تعلق الأمر بتأخير وصول الراكب أو الأضرار غير البدنية التي تلحق بالراكب وفقا للمادة 66 من القانون التجاري "يجوز للناقل استنادا لاشتراط كتابي مدرج في سند النقل و مطابق للقوانين و الأنظمة الجاري بها العمل و مبلغ للمسافر ، وفيما عدا حالة الخطأ العمدي أو الجسيم المرتكب منه بنفسه أو مستخدميه إعفاءه كليا أو جزئيا من مسؤوليته عن التأخير أو الأضرار غير البدنية الحاصلة للمسافر " ، و ان كان يبدو تعارض من القراءة الأولى بين المادة 66 من القانون التجاري و بين قانون 02/04 والذي يحدد القواعد المطبقة على

الممارسات التجارية و المرسوم التنفيذي 360/06 المتعلق بالعناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين و البنود التي تعتبر تعسفية.

إلا أن المادة 66 من القانون التجاري لم تنص على الإعفاء الكلي من المسؤولية و إنما المقصود منها هو التخفيف من المسؤولية وفقا لقيود ، وهذا ما سنحاول توضيحه ، بإدراج مجموعة من القيود المقيدة لبند التخفيف فقط من مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، باعتبار أن الإعفاء الكلي من المسؤولية يعد بندا تعسفيا .

قيود التخفيف من مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن التأخير أو الأضرار الغير بدنية:

أ-ضرورة تضمين عقد السياحة والأسفار شروط التخفيف من المسؤولية كتابة و مباشرة:

وعليه نخلص أن لصحة اتفاقات االتخفيف من المسؤولية يجب أن ترد هذه الاتفاقات مكتوبة في عقد السياحة والأسفار ، فإذا كان عقد السياحة والأسفار محررا في شكل نماذج يجب أن يكون اتفاق االتخفيف واردا في بند واضح و مكتوب بكيفية تستدعي الانتباه له .

وعلى المدين الذي يتمسك بشرط التخفيف أن يثبت وجود هذا الشرط ، ويصعب في كثير من الأحيان على وكالة السياحة والأسفار إثباته خاصة إذا كان هذا الشرط منزويا في المطويات ، أو في ورقة موضوعة في مكان غير ظاهر في العقد ، أو في الإعلان ، وتكمن صعوبتان في هذه الحالة :

- في احتمال عدم الاطلاع عليه من قبل السائح الدائن ، فلا يعتبر قابلا له وفقا لنظرية الإرادة الباطنة[1] .

-أو في احتمال الاطلاع عليه من قبل السائح الدائن فلا يعتبر قابلا له ولو رآه ولم يعترض عليه فهذا الشرط شرط إذعان تعسفي .

[1] الدكتور عبد المعين لطفي جمعة ، المرجع السابق ، 237

غير انه من النادر أن يرد شرط التخفيف من المسؤولية العقدية في عقد السياحة و الأسفار من الناحية العملية ، بل حتى وان وردا فإنه يرد كشرط منزو في النشرات أو المطويات أو كبند تائه بحروف صغيرة وسط بنود كثيرة ، الأمر الذي يصعب معه على وكالة السياحة والأسفار إثبات اطلاع و قبول السائح على مثل هذا الشرط ، لذلك في هذه الحالة يعد هذا الشرط باطلا.

-وقد ترد شروط المسؤولية في عبارات غير محددة وشديدة العمومية بشكل يؤدي عملا إلى التخفيف على الوكالة من المسؤولية ، الأمر الذي يجعل الالتزام العقدي إراديا محضا ، وهنا يميل القضاء إلى تجريد مثل هذه الشروط من أي قيمة قانونية ، أما إذا ورد الشرط في صيغة واضحة محددة ، فيمكن الاعتراف له بإنتاج آثاره القانونية كما لو اتخذ مثلا الصيغة التالية" تعفى الوكالة من المسؤولية في اختيار الناقل متى استحال عليها التحقق من يساره "[1]

ب- لا يجوز الاتفاق على تخفيف المسؤولية العقدية في حالة غش المدين أو الخطأ العمدي أو خطأه الجسيم ، فالاتفاق يقتصر على الخطأ غير العمدي أو التافه :

القواعد العامة تقيد حرية المتعاقدين في التعديل من قواعد المسؤولية العقدية ، فلا يجوز التخفيف من المسؤولية العقدية إلى حد الإعفاء من الفعل العمد أو ما يلحق بالفعل العمد وهو الخطأ الجسيم ، وذلك أنه لو صح للمدين أن يعفي نفسه من المسؤولية عن الفعل العمد في تنفيذ التزاماته التعاقدية لكان التزامه معلقا على شرط إرادي محض ، وهذا لا يجوز و الخطأ الجسيم ملحق بالفعل العمد و يأخذ حكمه[2] ، إذا فالأصل أن اتفاقات التخفيف من المسؤولية كقاعدة عامة جائز إلا في حالتين وفقا للمادة 2/178 من القانون المدني الغش و الخطأ الجسيم .

---

[1] عبد الفضيل محمد أاحمد ، المرجع السابق ، 187.

[2] عبد المعين لطفي جمعة ، موسوعة القضاء في المسئولية المنية التقصيرية والعقدية ، الكتاب الثاني ،عالم الكتب ،القاهرة ، 1979 ، ص 236

يعتبر الغش ، كل فعل أو امتناع عن فعل يقع من المدين بالتزام عقدي أو من تابعيه بقصد إحداث الضرر [1] ، و يشترط البعض أن تتجه نية المدين ليس فقط إلى التخلص من الأعباء التي يفرضها العقد ، بل وكذلك إلى إحداث الضرر ، فالغش نوع من أنواع الخطأ العمدي يقترفه صاحبه قاصدا الإضرار بالغير والقصد في الغش يكون دائما خفيا بحيث لو ظهر ما تحقق الضرر ، ولا يشترط في الغش وجود تواطؤ ، ويستخلص الغش عندما يبرم تصرف أو يتخذ على غير مقتضى حسن النية الواجب توافره في المعاملات ويرمى إلى الإضرار بالغير بحيث لو علمه من وجه إليه ما كان قد رضي به[2] .

فالغش يبطل التصرفات و الإجراءات ، و بالتالي فهو يبطل شرط الإعفاء من المسؤولية العقدية ، لأن مناط الالتزام بهذا الإعفاء ، هو تنفيذ العقد بحسن نية [3].

و قاعدة "الغش يبطل التصرفات " هي قاعدة فقهية سليمة ولو لم يجر بها نص خاص في القانون وتقوم على اعتبارات خلقية واجتماعية في محاربة الغش و الخديعة والاحتيال وعدم الانحراف عن جادة حسن النية الواجب توافره في المعاهدات والتصرفات و الإجراءات عموما صيانة لمصلحة الأفراد و الجماعات[4] .

أما الخطأ الجسيم فهو خطأ ذو خطورة استثنائية يأتي في مرحلة بين الخطأ البسيط ، و الخطأ العمدي ، فهو تقصير يتجاوز الخطأ البسيط و لا يرقى إلى الخطأ العمدي ، و يتحقق عندما يتوافر احتمال حدوث الضرر و مع ذلك يقترف الفاعل سلوكه الذي قد يؤدي إلى حدوث الضرر ، وبذلك يقترب الخطأ الجسيم من مرتبة الغش ولا يرقى إلى مرتبة العمد [5]، كما عرفه البعض الآخر انه عدم بذل العناية و الحيطة في شؤون الغير ، بقدر لا يمكن

---

[1] عدنان السرحان ،شرح القانون المدني ، عمان ، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ، 1996، ص 334

[2] أنور طلبة ، المرجع السابق ، ص 241

[3] أنور طلبة ، المرجع السابق ، 241

[4] أنور طلبة ، المرجع السابق ، 319

[5] أنور طلبة ، المرجع السابق ، ص 240

لأقل الناس عناية أو اقلهم ذكاء أن يغفله في شؤون نفسه ، ويتمثل في إهمال في معرض تنفيذ التزام ، لا يرتكبه حتى أكثر الناس إهمالا[1] .

يقصد بالخطأ الجسيم كذلك ، الخروج عن السلوك المألوف للشخص العادي إلى حد يسمح بافتراض توافر سوء النية ، والخطأ الجسيم بهذا المعنى يعدل حكم الغش الذي ينتفي معه توافر حسن النية ، ويقع عبء إثبات هذا الخطأ الجسيم على عاتق مدعيه و لمحكمة الموضوع تقدير مدى توافر الأدلة على ثبوته.

قد اختلف الفقهاء حول المعيار المعتمد في تحديد الخطأ الجسيم ، حيث اتجه البعض إلى الأخذ بمعيار ذاتي يتمثل في الاعتداد بالظروف الشخصية أو الذاتية لمرتكب الخطأ مثلا في حالة شرط الإعفاء من المسؤولية يكون قد ارتكب خطأ جسيما إذا تصرف حتميا بهذا الشرط لما يخالف عنايته المعتادة ، لكن النظرة الذاتية تصطدم مع النظرة الموضوعية لمعيار الخطأ ما يعتبر خطأ جسيما عند شخص يعتبر خطأ يسيرا عند آخر ، و ظهر معيار آخر نادى به مجموعة أخرى من الفقهاء يقوم على المعيار المجرد الذي يقضي بأننا نكون بصدد خطأ جسيم إذا ابتعد مرتكبوه كثيرا عن المسلك الذي تتوقعه من الرجل المعتاد الموجود في نفس الظروف الخارجية للمسؤول و ينتمي إلى نفس مهنته ، في حين ذهب البعض إلى أبعد من ذلك حيث اعتبر الخطأ الجسيم غشا ، فالخطأ يساوي الغش ومن ثمة نطبق عليه ما طبقناه على الغش من أحكام ، غير أن الواقع أن الخطأ الجسيم مهما بلغت درجة جسامته فإنه يبقى دائما خطأ مجردا من إرادة إحداث الضرر ، وبالتالي فإن كل محاولة ترمي إلى المساواة بينه و بين الغش محاولة فاشلة [2].

هذا وقد اتجه القضاء إلى التشديد للخطأ العقدي لوكالة السياحة والأسفار بحيث يعتبر خطأ وكالة السياحة والأسفار خطأ جسيما كما سلف توضيحه، فقد تشدد القضاء في تقدير سلوك وكالة السياحة والأسفار واعتبر كل خطأ يصدر منها جسيما ولو كان يسيرا ، ففي بعض الأحيان اعتبر القضاء خطأ في اختيار الناقل غير مؤمن عليه أو غير موسر من قبل

---

[1] تعريف pothier فقيه فرنسي ، بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 447.

[2] دمانة محمد ، المرجع السابق ، ص 245

الأخطاء الجسيمة [1] ،واستخلاص الخطأ وتقدير الضرر هو مما يستقل بتقديره قضاة الموضوع، بغير رقابة عليهم من المحكمة العليا، متى كان استخلاصهم لذلك سائغاً[2].

وكما سبق الإشارة إليه اتفاق التخفيف من المسؤولية لها لابد أن لا يصل في درجته إلى البنود التعسفية كما سبق الإشارة إليه .

ج- أن لا ينصب بند التخفيف من المسؤولية بالإعفاء الجزئي للالتزامات الرئيسية :

فلا يتصور إعفاء وكالة السياحة والأسفار من نقل السائح إذا كان النقل هو الالتزام الرئيسي في عقد السياحة والأسفار ، كذلك لا يتصور إعفاء الوكالة من إيواء السائح إذا كان الإيواء هو الالتزام الرئيسي في عقد الرحلة الشاملة التي تتضمن حجزا للسائح في فندق لمدة معينة أو تتكفل الوكالة بالإيواء خلال مدة معينة ، فعدم تمكين السائح من مقعد في واسطة النقل أو من غرفة في فندق يعني عدم استيفاء السائح من المنفعة ، مما يجعل العقد باطلا ، فان لم تكن منفعة مقدورة الاستيفاء ، ولو كان ذلك عبر إعفاء الدائن للمدين من هذا الالتزام فان العقد يبطل لتخلف المحل .

فالالتزام الرئيسي هو ذلك الالتزام الذي لا يتصور وجود العقد بدونه على النحو المحدد له قانونا إلى حد القول أن العقد يفقد تسميته القانونية المميزة له إذا تم إعفاء الأطراف منه[3].

يجب أن لا ينصب الإعفاء على كل المسؤولية و إنما على جزء فقط والفرق بين الإعفاء الجزئي والكلي ، ظاهر العيان ، فالأول لا يرتبط إلا بجزء معين فقط ويشترط أن لا يكون متعلقا بالالتزامات الرئيسية و إلا عد إعفاء كليا ، بينما الإعفاء الكلي ينصب على كامل

---

1 Paris 25 nov 1955 perss .cass.civ .13 nov 1956 . 5jan .1961 perc

نقلا عن جمال عبد الرحمان محمد علي ، المرجع السابق ، 139

2 المحكمة العليا ، الغرفة المدنية ، 1994/05/24 ، ملف رقم 109568 ، مجلة قضائية ، 1997 ، العدد 1 ، ص 123 ، 1993/03/31 ، ملف رقم 97860 غير منشور ، 30 /1998/06 ، ملف رقم 196203 ، 1980/07/13 ، ملف رقم 21176 ، مجلة قضائية ، 1980 ص 90 ، نقلا عن بلحاج العربي ، المرجع السابق ،446

3 مجاهد أسامة أبو الحسن ، فكرة الالتزام الرئيسي في العقد و أثرها على اتفاقات المسؤولية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، 2003 ، ص 26.

المسؤولية ، ولا يوجد اختلاف في الأحكام والآثار ، وفي هذا الإطار يجوز لوكالة السياحة والأسفار الإعفاء على جزء من مسؤوليتها دون أن يتعلق هذا الجزء بالالتزامات الرئيسية في العقد ، بل لابد من أن يتضمن التخفيف الالتزامات الثانوية فقط كإعفاء الوكالة من مسؤوليتها عن التأخير في الرحلة خاصة اذا كانت الرحلة عابرة للحدود .

د- أن لا يرتبط الاتفاق على التخفيف من مدة التقادم وهو صورة قد سبق التطرق إليها عند التطرق إلى التشديد من المسؤولية وتجدر الإشارة أنه إذا كان الرفع من مدة التقادم غير جائز ، فالأمر سيان عند التخفيف لأنه يشكل خطرا على المستهلك ، فطبقا للمادة 322 من التقنين المدني السالفة الذكر ، فان المشرع قد حظر الاتفاق على تعديل مدة التقادم سواء تعلق الأمر بزيادة المدة أو بإنقاصها ، فتحرم الوكالة من تعديل من أحكام التقادم وتجدر الإشارة هنا أن المشرع في ظل أحكام قانون 06/99 المتعلق بتحديد القواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار لم يحدد مدة تقادم دعوى المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والأسفار ، لذلك لابد من الرجوع إلى القواعد العامة مع الأخذ بعين الاعتبار الأدوار المختلفة التي تتولى القيام بها وكالة السياحة والأسفار ذات الأحكام الخاصة فيما يتعلق بالتقادم وهذا ما سنتطرق إليه لاحقا.

هـ-أن لا ينصب التخفيف من مسؤولية وكالة الساحة والأسفار بالتغيير من طبيعة الالتزام :وهذه الصورة تتضمن حالتين الحالة الأولى تتعلق بالتغيير من طبيعة الالتزام من التزام بنتيجة إلى التزام بغاية ، أما الحالة الثانية فتتعلق بالتخفيف من درجة العناية من الالتزام .

ففيما يتعلق بالحالة الأولى المتعلقة بالتغيير من طبيعة التزام وكالة السياحة والأسفار على أن لا تكون مسؤولة إلا ببذل عناية رغم أن الأصل هو أنها مسؤولة بتحقيق نتيجة ، وفي هذه الحالة لا بد من إثبات الخطأ في جانب وكالة السياحة والأسفار من قبل السائح الذي هو في الأصل كان معفى من الإثبات ، كما يعد الاتفاق على نقل عبء الإثبات من صور

تغيير طبيعة الالتزام ، بحيث يكون المدين غير مسؤول بمجرد الخطأ أي لا يستفيد الدائن السائح بقرينة عدم التنفيذ ويؤدي مثل هذا الاتفاق إلى نفس النتيجة ذاتها [1] .

وتجدر الإشارة أن تضمين الوكالة عقد السياحة والأسفار بندا بتغيير طبيعة التزامها من التزام بنتيجة إلى التزام بعناية أو نقل عبء إثبات من جانب الوكالة إلى السائح ، لا بد من تضييق دائرة تطبيقه لأنه يشكل تحايلا على القانون وخطرا على السائح المستهلك الذي من الصعب عليه تبين نتائجه الخطرة على العلاقة العقدية و هو شبيه من حيث نتائجه إلى حد كبير باتفاق الإعفاء من المسؤولية ، بحيث من شأن التخفيف هنا أن ينصب على التزام رئيسي أو قانوني كالالتزام بضمان سلامة السائح فهو التزام رئيسي في العلاقة العقدية التي تنصب على النقل أو الفندقة .

بحيث يحول التزام الوكالة الناقل أو حتى الفندقي من التزام بسلامة السائح الراكب أو النزيل الذي يعد التزاما بنتيجة إلى التزام بعناية ، ويكون على السائح إثبات خطأ في جانب الوكالة ، وهو أمر جد مرهق إذ من الصعب إثبات خطأ الوكالة المتخصص ، فمثل هذا الشرط يهدر العقد ويفقده قيمته ، كما تسقط الحكمة من اعتبار التزام بضمان السلامة التزام بنتيجة والذي يعد حماية قانونية للسائح فلا يجوز الاتفاق على إسقاطها أو التغيير من طبيعة هذا الالتزام وقد سبق و أن أكدنا في الفصل الثاني من الباب الأول على أن الالتزام بضمان السلامة هو التزام بنتيجة .

إضافة إلى أنه الالتزام بتحقيق نتيجة يمنح للسائح قرينة هامة تتعلق بالإثبات الذي يكون مستحيلا في الالتزام بتحقيق نتيجة ، فمن الصعب على السائح بل يستحيل عليه أن يثبت في أغلب الأحيان خطأ الوكالة ، فمن الصعب على السائح إثبات العناية التي يبذلها الشخص العادي .

أما فيما يتعلق بالتخفيف من درجة العناية المطلوبة في تنفيذ الالتزام فانه لا يثير إشكالا ما دام انه لا ينقل عبء الإثبات ، فلا يفقد السائح الفائدة من الالتزام بنتيجة ، لأن شرط التخفيف من العناية يستدعي إثبات عدم بذل العناية ليس التي أوجبها القانون ، و إنما التي

---

[1] سمير عبد السيد تناغو ، مرجع سابق ، ص 230.

أوجبها الاتفاق ، غير أن مثل هذا الشرط المخفف يطرح إشكالا آخر وهو أن العناية المقصودة في نص المادة 172 تتمثل في عناية الرجل العادي ,وهي تقاس على أساس موضوعي فإذا خففت أصبحت العناية تقاس على أساس شخصي لا موضوعي وهنا يكمن الإشكال فلن يستطيع السائح في أي حال من الأحوال إثبات العناية التي من المفروض أن تبذلها وكالة السياحة والأسفار في شؤونها الخاصة ، فلا يوجد معيار يعتد به فيكون المعيار الشخصي متفاوتا ، لذا ستبقى وكالة السياحة والأسفار معفية من المسؤولية مهما كانت درجة العناية التي تبذلها .

و–**بطلان اتفاقات التخفيف من المسؤولية الواردة على الأضرار الجسمانية .**

تعد السلامة الجسدية من أهم الحقوق الواردة في الإعلانات الدولية وكذا في الدساتير الوطنية ، فالحق في السلامة الجسدية هو أساس الحق في التعويض[1]، ولا يمكن أن يكون محل أي اتفاق ، فسلامة جسد الإنسان و المحافظة على صحته وصيانة جسده ، تعد من الحقوق اللصيقة بالإنسان [2]،فهي حقوق عامة ترتبط بالشخصية ، فهي تثبت للشخص بمجرد وجوده ، أي لكونه إنسانا ، فهي لا غنى عنها لهذا يطلق عليها الحقوق اللصيقة بالشخصية، لأنها تتصل أشد الاتصال بالشخص فهي تتقرر محافظة للذات الآدمية و بدونها لا يكون الإنسان آمنا على حياته وحريته ونشاطه [3] ، وسميت بالحقوق الطبيعية و بحقوق الإنسان .

يجمع معظم الفقهاء على خروج جسم الإنسان من دائرة التعامل ، فلا تسمح الأخلاق – مثلا – بالتعامل في جسم الإنسان ولا في حياته ولا في صحته ، فهي أشياء مقدسة ، لا تباع ولا تشترى ، ولا تكون محلا للتمليك ، وهذا أيضا سبب حظر التعامل في الأعضاء والأنسجة البشرية [4]، فالسلامة الجسدية تعد من الأشياء غير القابلة للتعامل بحكم القانون .

---

[1] علي فيلالي ، تطور الحق في التعويض بتطور الضرر و تنوعه ، المرجع السابق ، ص 23.

[2] توفيق حسن فرج ، مدخل المدخل للعلوم القانونية ، الدار الجامعية ، 1988،ص 477.

[3] توفيق حسن فرج ، مرجع السابق ، 477.

[4] علي فيلالي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، المرجع السابق ، ص 254 .

إن كان المشرع لم ينص صراحة في المادة 178 من القانون المدني على حظر اتفاقات الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية في حالة الأضرار الجسدية ، إلا انه يمكن استنباط أحكام ببطلان اتفاقات الإعفاء المتعلقة بالأضرار الجسدية ، من قواعد الخاصة ، فقد أبطل المشرع في القانون التجاري كل شرط يقضي بإعفاء و الناقل كليا أو جزئيا من المسؤولية عما يلحق الراكب من أضرار جسدية وفقا لنص المادة 65 من القانون التجاري ""يكون باطلا كل شرط بإعفاء الناقل كليا أو جزئيا من مسؤوليته المتسببة عن الأضرار البدنية الحاصلة للمسافرين " .

والحكمة التي توخاها المشرع من بطلان اتفاقات الإعفاء من المسؤولية ، هي التصادم مع مبدأ التزام بضمان السلامة ، فمثل هذه الاتفاقات تؤدي إلى تعطيل التزام الناقل بضمان السلامة طول مدة تنفيذ عقد النقل ، وهو التزام بنتيجة كما سبق الإشارة إليه لا يدرأ إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ الراكب كما سيأتي التطرق إليه لاحقا.

من هنا نجد أن اتفاقات التخفيف من مسؤولية وكالة السياحة والأسفار تنصب فقط على الأضرار المادية دون الأضرار الجسدية ، كما أن تأخير الرحلة عن المدة المحددة لها لا يشكل التزاما رئيسيا سواء تعلق الأمر بتأخير البدء فيها أو تأخير عند الوصول ، بمعنى آخر أن الوقت قد لا يكون له أهمية قصوى في الرحلة فيمكن قبول شرط الإعفاء من المسؤولية ، على خلاف حالات أخرى يكون التأخير فيها إضاعة لفرصة كحضور ندوة أو مؤتمر علمي أو جلسة قضائية ، فلا تقبل شروط الإعفاء [1].

---

[1] سميحة القيلوبي ، شرح القانون التجاري ، دار النهضة العربية ، 1987 ، ص 524 .

الفرع الثاني : جزاء تضمين الوكالة لشروط تعسفية في عقد السياحة والأسفار

إذا شرط الإعفاء من المسؤولية يعد من قبيل الشروط التعسفية التي يجب أن لا يتضمنها عقد السياحة والأسفار و ما يمكن استنتاجه أن التحديد المتعلق بالحالات المتوافرة على الشروط التعسفية والواردة في القانون لم يعد صالحا للعلاقة التعاقدية بين المتدخل والمستهلك من خلال ظهور النصوص القانونية السالفة الذكر والتي وسعت من مفهوم هذه الشروط واعتبرت أن مجرد وجود بند في العقد يخل بالتوازن العقدي لصالح المتدخل ، شرطا تعسفيا، رتب المشرع جزاء جزائيا على وكالة السياحة و الأسفار عند تضمين عقد السياحة والأسفار شرط تعسفيا و يتمثل الجزاء الجزائي في الغرامة في نص المادة 38 و التي ذكرت بأنه " تعتبر ممارسات التجارية غير نزيهة و ممارسات تعاقدية تعسفية مخالفة لأحكام المواد 26 و27 و28 و29 من هذا القانون ، ويعاقب عليها بغرامة من 50.000 دج إلى 5.000.000 دج " ، ولم يتفطن المشرع إلى بيان الجزاء المدني المترتب عن إيراد الشرط التعسفي في عقد من العقود [1] .

من جهة أخرى أعطى القانون 02/04 للسلطة التنظيمية إمكانية التدخل عن طريق محورين[2] :

الأول عن طريق إصدار قرارات وزارية و إدارية تتضمن تحديد العناصر الأساسية للعقود .

و الثاني : التدخل لمنع العمل في مختلف أنواع العقود ، ببعض الشروط التي تعتبر تعسفية المشرع بموجب المادة 65 من قانون 02/04 السالف الذكر التي نصت " دون المساس بأحكام المادة 02 من قانون الإجراءات الجزائية ، يمكن جمعيات حماية المستهلك و الجمعيات المهنية التي أنشئت طبقا للقانون ، وكذلك كل شخص طبيعي أو معنوي ذي مصلحة ، القيام برفع دعوى أمام العدالة ضد كل عون اقتصادي قام بمخالفة أحكام هذا القانون " منح لكل من جمعيات حماية المستهلك أو الجمعيات المهنية ، أو أي شخص ذي مصلحة الحق بطلب من النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية وبالتالي التأسيس كطرف مدني للمطالبة بالتعويض .

---

[1] بودالي محمد ، المرجع السابق ، ص 100

[2] بودالي محمد ، المرجع السابق ، ص 101

طبقا لهذه المادة يحق للسائح المتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه نتيجة هذا البند التعسفي أو حتى الجمعيات المهنية المتعلقة بالسياحة ، غير أنه وفقا لنص المادة 65 القضاء المقصود هو القضاء الجزائي و ليس المدني ، وبالتالي التعويض هو عن الفعل المجرم بموجب المادة 38 من قانون 02/04 السالف الذكر وهو تعويض جزائي غير متعلق بعقد السياحة والأسفار، لذلك نتساءل عن مصير عقد السياحة والأسفار بوجود الشروط التعسفية ، هل هو بطلان العقد أو بطلان الشرط مع المحافظة على العقد ساريا ، خاصة و أن عقد السياحة والأسفار من العقود الزمنية المستمرة ؟

انقسم الفقه حول تحديد مصير عقد السياحة والأسفار بسبب غياب النص التشريعي المحدد للجزاء المدني وطبيعته .

فهناك من أسس حكمه [1]على القواعد العامة المادة 110 من القانون المدني والتي نصت على أنه " إذا تم العقد بطريقة الإذعان ، وكان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل من هذه الشروط ، أو أن يعفي الطرف المذعن منها، وذلك وفقا لما تقتضي به العدالة ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك " ، غير أن نص المادة 110 من القانون المدني يمنح القاضي السلطة التقديرية في تحديد الشروط التعسفية في عقود الإذعان الأمر الذي يتعارض مع نص المادة 29 من قانون 04-02 السالف الذكر ، التي وضعت قائمة سوداء بشأن الشروط التعسفية لا مجال للقاضي في تقدير وجودها من عدمه ، فضلا على أن تعديل الشروط التعسفية أو الإعفاء منها هي سلطة جوازية و ليست جوابية ، فيجوز لقاضي الموضوع أن لا يستعمل الرخصة المخولة من المشرع بالرغم من وجود شروط تعسفية في عقد الإذعان[2] .

من الفقه من أكد على اعتبار بطلان الشرط التعسفي في عقود الاستهلاك على أنه صورة من صور إنقاص العقد بقوة القانون ، أو ما يعرف أيضا بالبطلان الجزئي و يقصد به بطلان شرط أو بعض الشروط المخافة لقواعد قانونية متعلقة بالنظام العام بقوة القانون دون

[1] رباج سعيدة ، المرجع السابق ، ص 92

[2] بودالي محمد ، المرجع السابق ، ص 102

النظر إذا ما كانت ستتجه إليه إرادة المتعاقدين[1] ، و يرد على ذلك أن بعض الفقه انتقد النظرية السابقة على أساس أنها تسمح للقاضي بإجراء تعديل لأحد شروط العقد ، وبالتالي للعقد ذاته ، كما أن فكرة انتقاص العقد تمثل جزاء غالبا ما يكون أشد جسامة من البطلان[2].

ومن جهتنا نعتبر الجزاء المدني للشرط التعسفي ضمن منظومة حماية المستهلك هو البطلان المطلق مع بقاء عقد السياحة والأسفار على اعتبار أنه من العقود الزمنية كما سلف تبيانه ، وهذا الجزاء و أن لم يصرح به قانون 04-02 فإنه يستشف من النظام القانوني للممارسات التعاقدية التعسفية في هذا القانون[3] ، فحسب الفقه الحديث، يجوز القضاء بالبطلان، ولو بدون نص، إذا كانت المصلحة التي يريد القانون المحافظة عليها مهمة تصلح كتبرير لهذا الجزاء. ولاشك أن حماية المستهلك، من خلال إعادة التوزان بين حقوق والتزامات أطراف العقد، مصلحة جد مهمة تبرر بطلان الشرط التعسفي[4].
وان كنا نفضل لو تولى المشرع حسم هذا الموضوع ، سواء بتعديل قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة والأسفار بالتطرق إلى حكم بند الإعفاء من المسؤولية و الجزاء المدني المترتب عنه، أو بتعديل قانون 02/04 بالنص على الجزاء المدني للبنود المتضمنة شروطا تعسفية .

---

[1] عياض محمد عماد الدين ، عقد الاستهلاك في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراة ، جامعة البليدة ، 2015-2016 ،ص 142.

[2] بودالي محمد ، المرجع السابق ، ص 102

[3] أما بالنسبة للمشرع الفرنسي ، فقد حدد الجزاء المدني في نص المادة L. 132-1 في فقرتها السادسة على أن : "الشروط التعسفية تعتبر غير مكتوبة"، وفي فقرتها الثامنة تنص على أن" :العقد يبقى قابلا للتطبيق في كل أحكامه إلا بالنسبة لتلك التي قضي بأنها تعسفية إذا كان العقد من الممكن أن يبقى قائما دون هذه الشروط." من خلال هذين النصين يظهر، واضحا، أن البطلان يلحق الشرط لا العقد، وهذا ما يتماشى، في حقيقة الأمر، مع مصلحة المستهلك، ما دام أن العقد سيبقى قائما ومتوازنا، بن ناسي شوقي ، المرجع السابق ، ص 439 .

[4] بن ناسي شوقي، المرجع السابق ، ص 440 .، وهو نفس اتجاه ، بودالي محمد ، المرجع السابق ، ص 103 ،

المطلب الثاني : وسائل دفع المسؤولية عن وكالة السياحة والأسفار قليلة الفعالية

لا يكفي أن يكون هناك ضرر و خطأ لقيام المسؤولية بل لابد من علاقة سببية ، أي لا يلزم من إثبات الدائن خطأ المدين حتى يكون مسؤولا ، بل لابد من إثبات الصلة بين الضرر و بين الخطأ ، فإذا لم يكن الخطأ هو سبب الضرر فلا مسؤولية ، و إن كان تحديد العلاقة السببية لا يثير إشكالا في المسؤولية التقصيرية ، فإن الأمر يختلف في المسؤولية العقدية ، إذ يجب أن يكون الخطأ ناتجا عن عدم تنفيذ كلي أو جزئي للعلاقات التعاقدية وأن يحدث ذلك الخطأ ضررا للمتعاقد الآخر ، هذا ما دفع البعض إلى اعتبار العلاقة السببية في المسؤولية العقدية مزدوجة [1] ،إذ يجب أولا أن يكون عمل المدين هو الذي تسبب في عدم التنفيذ ، و ثانيا أن يكون عدم التنفيذ هو الذي تسبب في حدوث الضرر .

شرط العلاقة السببية بين الخطأ و الضرر بديهي لا يحتاج إلى كلام كثير ، ذلك انه لا تزر وازرة وزر أخرى ، و أنه لا يجوز أن يؤخذ بالخطأ غير مقترفه ، ويقع على الدائن عبء إثبات العلاقة السببية بين عدم تنفيذ الالتزام ، والضرر الذي لحقه.

فمن اللازم توافر أركان المسؤولية ، من خطأ وضرر وعلاقة سببية مباشرة[2] كما ذكرنا، وهذا الركن الأخير يعتبر متوفر إذا ثبت أن الضرر الحاصل، يعد نتيجة ارتباط الفعل بالسبب.

وكالة السياحة والأسفار تستطيع أن تدفع مسؤوليتها متى أثبتت السبب الأجنبي الذي لم يكن لها دخل فيه ، ومن ناحية أخرى لا يمكن أن تبقى الوكالة مهددة بدعوى المسؤولية إلى أبد الدهر بل ينقضي حق الزبون المتضرر في الدعوى بعد مضي مدة معينة من وقت حصول الضرر ، ولتوضيح ما سبق سنتطرق إلى **وسائل دفع المسؤولية (الفرع الأول) وآثارها (الفرع الثاني).**

---

[1] أنور العمروسي ، المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية في القانون المدني ، دار الفكر الجامعي ، 2004 ، الطبع الأولى ،ص 342 وما يليها

[2] فإذا كانت الوقائع تدخل تحت السلطة التقديرية لقضاة الموضوع، فإن استخلاص توافر علاقة السببية أو عدم توافرها من مسائل القانون التي تخضع لرقابة المحكمة العليا، بلحاج العربي، النظرية العامة للالتزام في القانون الجزائري،المرجع السابق نص 865 .

الفرع الأول : وسائل دفع المسؤولية العقدية عن الوكالة

تستطيع وكالة السياحة والأسفار التخلص من المسؤولية التي ترتبت بمناسبة عدم تنفيذها لالتزاماتها الناشئة عن عقد السياحة والأسفار ، إذا ثبت أن الضرر الذي لحق بالسائح كان نتيجة سبب أجنبي لا يد لها فيه ، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع في ظل قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار لم يحدد شروط نفي المسؤولية ، لذلك رجعنا إلى القواعد العامة في تحديدها و بالتحديد إلى المادة 127 من التقنين المدني التي تنص " إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ لسبب لا يد له فيه ، كحادث مفاجئ ، أو قوة قاهرة ، أو خطأ صدر من المضرور ، أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر، ما لم يوجد نص أو اتفاق يخالف ذلك " و عليه نجد أن المشرع لم يعرف السبب الأجنبي و إنما ذكر بعض مواصفاته وصوره [1]، وقد عرفه الفقه على أنه الحادث أو الواقعة أو الظرف غير منسوب إلى تقصير مدني "، وعرفه البعض الآخر انه " الحادث الذي قطع الرابطة السببية بين خطأ المدين وبين الضرر ، أو الحادث الذي يرتفع به خطأ المدين " [2] واعتبره البعض الآخر انه كل فعل أو حادث غير متوقع و غير ممكن الدفع من قبل المسؤول ، و خارجيا عنه [3] نشأ عنه ضرر واعتبره القضاء كل أمر غير منسوب إلى المدين أدى إلى حدوث الضرر الذي لحق بالدائن[4] و من ثم لا يمكن إسناد المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والأسفار إذا ما أثبتت سببا أجنبيا خارجا عن إرادتها تدخل في إحداث النتيجة الضارة للسائح و التي تستوجب التزامه بتعويض هذا الأخير عنها ، لكن الأمر ليس بهذا الإطلاق بل يجب أن نميز بين صور السبب الأجنبي لنتبين مدى تأثيرها في دفع مسؤولية وكالة السياحة و الأسفار :

---

[1] علي فيلالي ، الالتزامات ،الفعل المستحق للتعويض ،المرجع السابق ، ص 322

[2] سامان سليمان الياس الخالتي ، المرجع السابق ، 2019.

[3] علي فيلالي ،الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض ، المرجع السابق ، ص 325.

[4] المحكمة العليا ، الغرفة المدنية، 1988/05/25 ، ملف رقم 53010 ، مجلة قضائية ، 1992، 2عدد، ص 11 (فيضان) ، غرفة تجارية وبحرية 1990/06/11 ، ملف رقم 65920 ، مجلة قضائية ، 1991 ،عدد 2 ،ص 88، نقلا عن بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 469.

أولا : تمسك الوكالة بالقوة القاهرة كدافع دون الحادث المفاجئ

يعتبر القوة القاهرة والحادث الفجائي مصطلحين مستنبطين من الفقه الفرنسي ، ولقد انقسم الفقه بشأنهما إلى قسمين الأول يرى أنهما مصطلحان مترادفان فلا فرق في المعنى بينهما [1]، وكان الأجدر بالمشرع الاكتفاء بأحدهما فكلاهما يقصد به حدثا لا دخل لإرادة الإنسان في وقوعه وليس في الوسع توقعه ولا يمكن درء نتائجه أو تلافي حدوثه وكلاهما يجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلا خاصة و أن النصوص القانونية قاطعة في وحدتهما ، أما الاتجاه الثاني فيرى أن التشريعات لم تكن عابثة في درجهما إلا لأنها مؤمنة بوجود فرق بينهما فالقوة القاهرة وفقا لهذا الاتجاه تعني كل حادث خارجي عن إرادة الشخص لا يكون بوسع الشخص الحريص العادي التكهن به أو التغلب عليه كالأحوال الجوية الاستثنائية و الكوارث الطبيعية و أعمال السلطة العامة كالمصادرة والتأميم أما الحادث المفاجئ فيرجع إلى المستلزمات و الأدوات والآلات التي يستعملها المدين في تنفيذ التزامه ، أي أنه كل حادث يرتبط بنشاط المدين فلا يمكن أن يعفيه من المسؤولية و لو ثبت أنه اتخذ الحيطة لضمان صلاحيتها للعمل ، إلا أن هذه التفرقة تتعلق في رأي أنصارها[2] بحوادث النقل و العمل فقط ، وبهذا الرأي أخذ المشرع في ظل المادة 63 من القانون التجاري " يجوز إعفاء الناقل من المسؤولية الكلية أو الجزئية من أجل عدم تنفيذ التزاماته أو الإخلال بها أو التأخير فيها بشرط أن يثبت أن ذلك ناشئ عن قوة قاهرة أو خطأ المسافر "فمن هذا النص يتضح أن المشرع قد فرق بين القوة القاهرة و الحادث المفاجئ و إن جاء ذلك ضمنيا فالمشرع اقتصر على القوة القاهرة دون الحادث المفاجئ لإعفاء الناقل من المسؤولية عن الأضرار التي تلحق بالمسافر.

---

[1] بلحاج العربي ، المرجع السابق ص 469 ،

[2] حيث يفرق بعض الفقه وعلى رأسهم الفقيه الفرنسي جوسران بين القوة القاهرة و بين الحدث المفاجئ فيقولون أن القوة القاهرة و الحدث المفاجئ أن كانا يتفقان من حيث أن كليهما حادث لا يد للإنسان فيه ويستحيل دفعه و لا يمكن توقعه ، إلا إنهما يختلفان من حيث إن القوة القاهرة حادث يأتي من الخارج ولا يتصل بنشاط المدين كعاصفة أو زلزال از فيضان أو حالة حرب أو ثورة أو أمر إداري ، في حين أن الحدث المفاجئ حادث يأتي من الداخل فيكون متصلا بنشاط المدين ، بحيث ينجم من الشيء الذي تحقق به المسؤولية كانفجار آلة أو احتراق مادة أو انزلاق سيارة ، وهم يضيفون أن القوة القاهرة وحدها تحول دون قيام المسؤولية ، أما الحادث المفاجئ فلا يمنع من تحققها. مأمون الكزبري ، نظرية الالتزام ،المجلد الأول ،1968 ، ص 415و416.

لقد حاول بعض الفقه التمييز بين القوة القاهرة و الحادث المفاجئ كون الأولى أمرا خارجيا عن المدعى عليه و عن الشيء المتسبب في الضرر ، بينما الحادث المفاجئ هو أمر داخلي للشيء الذي تسبب في الضرر كانفجار عجلة السيارة ، وهناك من يرى أن القوة القاهرة يستحيل دفعها على الإطلاق في حين تكون استحالة دفع الحادث المفاجئ استحالة نسبية فقط ، وهناك من يعتقد أن القوة القاهرة يستحيل دفعها بينما الحادث المفاجئ يستحيل توقعه ، والحقيقة أن الحادث المفاجئ باعتباره سببا أجنبيا لا يختلف عن القوة القاهرة لا من حيث شروط وجوده ولا من حيث الآثار المترتبة عليه .[1]

و نضم صوتنا إلى هذا الاتجاه في القول أن وكالة السياحة والأسفار قياسا عن الناقل خاصة و أن النقل يعد من الالتزامات الأساسية للوكالة ، لا تعفى من المسؤولية عن الحادث المفاجئ و إنما تعفى من القوة القاهرة فقط ، فهي الدافع الذي يمكن أن تستند إليه وكالة السياحة والأسفار لدفع المسؤولية عنها ، و هي ظرف استثنائي غير متوقع ، يكون دفعه مستحيلا مما ينتج عنها عدم إمكانية تنفيذ الالتزام أي تحققها يستحيل معه تنفيذ الوكالة لالتزامها ومن ثم إعفاءها من الضمان ، على ذلك تعد القوة القاهرة كل حادث خارجي لا يمكن توقعه و لا يمكن دفعه يؤدي إلى إحداث ضرر ، فالقوة القاهرة ليست عامة فهي تتمثل في حادث فردي خاص دون غيره [2].

وعموما للقوة القاهرة شروط لا بد من توافرها حتى تتمكن وكالة السياحة والأسفار من دفع المسؤولية :

أ- أن يكون الحادث المراد التمسك به لدفع المسؤولية عن وكالة السياحة والأسفار غير ممكن التوقع ، بمعنى أن عدم توقع الحدث بطبيعته غير ممكن توقعه عقلا فلا يعد من قبيل القوة القاهرة ما يصح في حدود المألوف ، و إنما يعتبر من قبيل القوة القاهرة ما لا يمكن في حدود المألوف ، كفيضان واد في فصل الصيف، أما فيضان نهر في أوقات دورية فلا يعتد

[1] علي فيلالي ، الالتزامات ، العمل الغير مشروع ، ص 327.

[2] الدكتور علي فيلالي ، النظرية العامة للعقد ، المرجع السابق ، 302

به كقوة قاهرة[1] لأنه مألوف ، كما انه لا يمكن اعتبار واقعة محددة دائما قوة قاهرة كالحرب مثلا فإذا اندلعت فجأة فهي قوة قاهرة أما إذا كانت الظروف المحيطة تشير إلى قروب نشوب حرب أو كانت قائمة فلا تعد من قبيل القوة القاهرة ، فمتى أمكن توقع القوة القاهرة فلا يمكن الاعتداد بها كسبب أجنبي يعتد به لدفع المسؤولية، وعدم التوقع يقاس بمعيار موضوعي ، وليس بمعيار شخصي ذاتي ، إذا العبرة ليست بعدم التوقع من الشخص العادي فحسب ، فلا يكفي عدم التوقع من جانب وكالة السياحة و الأسفار أو السائح و إنما أيضا من جانب اشد الناس يقظة وحرصا، والعبرة بعدم إمكانية التوقع تكون عادة في وقت إبرام العقد وتقدير ما إذا كانت الواقعة قوة قاهرة هو تقدير قضائي تملكه محكمة الموضوع و إذا أمكن التوقع بعد إبرام العقد وقبل البدء في تنفيذ عقد السياحة والأسفار يبقى الحادث قوة قاهرة ما دام لم يكن متوقعا عند إبرام العقد ، ويشترط في القوة القاهرة أن تحل خلال الفترة المحددة لتنفيذ الالتزامات المتولدة عن عقد السياحة و الأسفار.

ب- كما يشترط عدم إمكانية دفع الحادث : بمعنى أن يتصف الالتزام بوجوده بالاستحالة المطلقة ، و ليس في جانب وكالة السياحة و الأسفار المدين وحدها ، و إنما بالنسبة لأي شخص يوضع محلها ، ولذلك قضي بأنه " إن كانت وكالة السياحة والأسفار تلتزم بتحقيق نتيجة فيما يتعلق بتوريد تذاكر سفر سارية المفعول إلى السائح ، إلا انه لا محل لمسؤوليتها إذا كان عدم سريان التذكرة راجعا إلى ظروف خارجة عن العقد "

يثار في هذا الصدد موضوع إضراب وسائل النقل ، والذي قد يحدث من قبل الناقل المستعان به في تنفيذ عقد السياحة والأسفار ، فهل يعد الإضراب في هذه الحالة من قبيل القوة القاهرة ؟

للإجابة على ذلك لابد من التمييز بين حالتين تتعلقان بالإعلان عن الإضراب :

فإذا كان الإضراب معلنا عنه فهنا لا يدخل في إطار القوة القاهرة على أساس أن وكالة السياحة والأسفار ملزمة بمتابعة ومراقبة عمل مقدمي الخدمة المسند إليهم تنفيذ العقد وعليه

[1] مأمون كزبري ، المرجع السابق ، 417

كان بإمكانها توقع حدوث الإضراب واتخاذ الإجراءات البديلة اللازمة لتنفيذ العقد بمجرد إخطارها .

أما بالنسبة للإضراب غير المعلن عنه والذي يقع بصورة مفاجئة ، ويجعل تنفيذه التزاما مستحيلا فلا يثور شك في أنه يعد من قبيل القوة القاهرة التي يترتب عليها استحالة تنفيذ الالتزام العقدي لوكالة السياحة والأسفار ، وبالتالي الإعفاء من المسؤولية .

كذلك إذا استحال على وكالة السياحة والأسفار في عقد الرحلة الشاملة ضمان سلامة السياح فعليها أن تتخذ موقفا ايجابيا لا سلبيا باتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة لإسعافهم و إبعادهم عن القوة القاهرة .

ج- أن يكون تنفيذ الالتزام مستحيلا ، حتى يعتد بالقوة القاهرة كسبب أجنبي يتمسك به المدين لدفع المسؤوليته عنه:

لابد أن تتصف القوة القاهرة بجعل تنفيذ التزام المدين مستحيلا بسبب ذلك ، و لا يجعله صعبا ومرهقا ، فالاستحالة لا بد أن تكون مطلقة ، فإذا كانت وكالة السياحة والأسفار ملتزمة تجاه السائح بنقله في رحلة شاملة إلى تيميمون عن طريقة واسطة نقل جوية وحدثت عواصف رملية حالت دون التمكن من الرؤية مما أدى إلى شلل وسائط النقل الجوية ، فلا تستطيع وكالة السياحة دفع مسؤوليتها بحجة سوء الأحوال الجوية لأنها يمكن استبدال واسطة النقل الجوية بأخرى برية ، وهكذا تتمكن من تنفيذ التزامها .

د-أن لا يكون الحادث راجعا إلى فعل المدين أي أن لا يكون الحادث الذي حال دون تنفيذ الالتزام يعود لفعل وكالة السياحة والأسفار :

بمعنى انه ينبغي أن لا تكون وكالة السياحة والأسفار قد تسببت في إحداث القوة القاهرة ، فلا يكون ناتجا لفعلها وغير مقرون بخطئها ،أما إذا اشترك المدين مع القوة القاهرة في إحداث الضرر فهنا لا مجال إلى توزيع المسؤولية ، فيتحملها المدين أي الوكالة ، وذلك لأن

القوة القاهرة أمر مجهول لا يمكن نسبته لأحد حتى يشترك مع المدين في تحمله ، باعتبار أن الوكالة قد أمنت على مسؤوليتها[1].

من ثم متى قامت شروط القوة القاهرة ، برئت ذمة وكالة السياحة والأسفار ومن ثم تعتبر سببا أجنبيا تعفي وكالة السياحة والأسفار من المسؤولية وهي مسالة واقع تخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع متى أقامت قضاءها على أسباب معقولة .

ثانيا :خطأ السائح أو العميل المتضرر كدافع .

المقصود بخطأ المتضرر أو فعل المصاب أن يصدر من المتضرر أي السائح أو العميل في هذه الحالة انحراف ، و أن يؤدي هذا الانحراف إلى حدوث الضرر الذي أصابه و إلى استفحاله ، فإذا وقع الضرر نتيجة خطأ المتضرر ذاته انتفت المسؤولية العقدية بين الخطأ الصادر عن شخص لآخر وبين هذا المتضرر ، فلا مسؤولية إذا كان فعل المضرور غير الخاطئ هو سبب الضرر[2]،فالمضرور التي تسبب بخطئه ، في إحداث إصابة نفسه ، لا يستطيع المطالبة من حيث المبدأ بالتعويض، وقد أخذ المشرع كذلك بخطأ الدائن في نص المادة 177 من القانون المدني " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو لا يحكم بالتعويض ، إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه " ، ولكي يعتبر خطأ المتضرر سببا أجنبيا يعفي وكالة السياحة والأسفار، لابد من توافر الشروط الآتية :

أ –أن يكون فعل المتضرر هو الذي سبب الضرر، فلا يمكن أن يؤخذ فعل المتضرر في الاعتبار إلا إذا كانت له علاقة سببية مع الضرر ، فإذا لم يكن للفعل الذي صدر عن المتضرر علاقة سببية بحدوث الضرر فلا يمكن أخذه في الاعتبار حتى و لو كان ما صدر من المتضرر يعد خطأ.

ب–ألا يكون فعل المتضرر نتيجة لخطأ المدين ، إذ يجب ألا يكون فعل المتضرر منسوبا أو مستندا إلى خطأ الوكالة كأن تكون الأخيرة هي التي وجهت المتضرر إلى طريق الضرر.

---

[1] عبد الرشيد مأمون المرجع السابق ، 109

[2] محمد شتا أبو سعد ، خطا المضرور كسبب للإعفاء من المسؤولية ، مجلة المحاماة، العددان الأول والثاني ، السنة الرابعة والستون ، يناير وفبراير ًص75.

ج- أن يكون فعل المتضرر هو السبب الوحيد للضرر فإذا كان كذلك فإن المدين يعفى من المسؤولية لأنه لم يساهم بأي شكل في إحداث الضرر ولا يمكنه في هذه الحالة أن يحتج بفعل المتضرر أي مهما كان هذا الفعل ، فالمشرع في نص المادة 127 اعتبر الفعل خاطئا [1] ، كذلك في نص المادة 177 من القانون المدني .

د- أن تتوافر خصائص القوة القاهرة في فعل المتضرر، إذا تمسكت وكالة السياحة والأسفار بأن هذا الفعل الخاطئ هو السبب الوحيد للضرر و في هذه الحالة يعفى المدين وكالة السياحة والأسفار من المسؤولية إعفاء كليا ما دام فعل المتضرر هو السبب الوحيد للضرر ، أما إذا لم تتوافر خصائص القوة القاهرة في فعل المتضرر فسيكون إعفاء الوكالة من المسؤولية جزئيا .

ي- أن تثبت وكالة السياحة والأسفار أن خطأ المتضرر هو المسبب الوحيد للضرر الذي أصابه، سواء أكان هو السبب الوحيد للضرر وتوفرت فيه خصائص القوة القاهرة أو كان معه سبب آخر كخطأ الوكالة ، لكن خطأ المتضرر استغرق خطأ الوكالة ، فطبقا للقواعد العامة إذا ساهم خطأ المسؤول مع خطأ المتضرر في إحداث الضرر ، فإن الأول لا يكون مسؤولا إلا بالقدر الذي يتناسب مع ما كان لخطأه من أثر في وقوع الضرر بالنسبة إلى خطأ المتضرر نفسه ، وفي هذا الشأن تنص المادة 177 من القانون المدني بأنه " يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أو يزيد إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه " وعليه اشترط المشرع أن يستغرق خطأ الشخص الآخر أما إذا لم يستغرقه بل ساهم كل من الخطأين في إحداث الضرر فإنه يكون هناك مجال للتخفيف عن مسؤولية الشخص الآخر و دون نفيها إطلاقا[2].

وعليه تنتفي مسؤولية وكالة السياحة والأسفار إذا كان الضرر الذي أصاب السائح ناتجا عن خطأ صدر منه ، بشرط أن يتميز هذا الخطأ بخصائص القوة القاهرة ، فتنتفي مسؤولية

---

[1] محمد شتا ابو سعد ، المرجع السابق ، ص 75

[2] محمد شتا ابو السعد ، المرجع السابق ، المبحث الثالث ، خطأ المضرور في نطاق فكرة تعدد الأخطاء المسببة للضرر ، ص 85.

وكالة السياحة والأسفار كليا إذا كان خطأ السائح عمديا لأنه يكون قد استغرق خطأ الوكالة أي الخطأ العمدي استغرق الخطأ غير العمدي ، وبالعكس يكون الإعفاء جزئيا إذا كان خطأ السائح قد ساهم في حدوث خطأ الوكالة دون أن يستغرق أحدهما الآخر .

غير أن القضاء كان له رأي مخالف [1]، فلم يعتد بخطأ السائح كسبب من أسباب نفي المسؤولية عن وكالة السياحة والأسفار ، حيث قضى في هذا الخصوص بأن نقص الانتباه و الحرص لدى العميل السائح لا يمثل خطأ يعفي وكالة السياحة والأسفار من المسؤولية، وكان ذلك بمناسبة دعوى تتلخص وقائعها وظروفها في أن شخصين توجها إلى وكالة سياحة و أسفار للمشاركة في رحلة شاملة إلى النمسا حيث طلبت منهما الوكالة مقابلة المرشد السياحي في المحطة المعروفة باسم "بيل" ليقوم بإنهاء إجراءات سفرهما ، إلا أنهما لم يستطيعا الوصول إلى المحطة في الوقت المناسب ، الأمر الذي تعذر معه سفرهما وحين رجعا على الوكالة بدعوى المسؤولية ، دفعت الدعوى بتوافر الخطأ في جانبهما ، وذلك على أساس أنهما لم يبذلا الجهد و اليقظة اللازمين في سبيل إتمام إجراءات السفر، وقضت محكمة الاستئناف دوي بمسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، وذلك تأسيسا على توافر الخطأ في جانبها فيما يتعلق باختيار مرشد سياحي أخل بالتزاماته في إنهاء إجراءات السفر للسائحين ، ولم تأخذ المحكمة في اعتبارها خطأ السائحين حيث قررت أنه " ينبغي على وكالة السياحة والأسفار التي تنظم الرحلة أن تتخذ كافة الإجراءات اللازمة لتسيير بدء الرحلة المزمع القيام بهاو التي تقع على عاتق وكالة السياحة والأسفار ، و يمثل الإخلال بها العديد من الأخطاء و بصفة خاصة فيما يتعلق باختيار مرشد سياحي غير يقظ ويخل بتوجيه و تبصير العملاء"

ولعل سبب عدم إعفاء الوكالة من مسؤوليتها بموجب خطأ الضحية هو اعتبار التزامها التزاما بنتيجة .

[1] القضاء الفرنسي بالتحديد ، ا أشرف جابر سيد ، دراسة مقارنة في القانون المصري و الفرنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001 ، ص 130

يثار في هذا الصدد فكرة قبول السائح المخاطر على مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، ويقصد بها قبول السائح وضع نفسه و بإرادته في وضع يدرك أن من شأنه أن يصيبه ضرر؟

هنا اتجه الفقه إلى التمييز بين المخاطر العادية والمخاطر الغير عادية ، ففي الحالة الأولى لا تترتب مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار التي تصيب السائح إلا إذا انطوى سلوك وكالة السياحة والأسفار على خطأ يكون واجب الإثبات على عاتق السائح المتضرر .

في الحالة الثانية أي إذا تعلق الأمر بالمخاطر غير العادية ، فيترتب على قبولها توزيع المسؤولية على الوكالة والسائح المتضرر وذلك لوجود فعل مشترك بينهما ، ويتمثل الفعل المشترك في فعل المتسبب في إحداث الضرر و فعل المضرور في قبوله احتمال تحقق الضرر ، وتطبيقا لذلك قضي بتوزيع المسؤولية بين وكالة السياحة والأسفار و السائح الذي قبل الذهاب في رحلة سياحية إلى إحدى المناطق التي تسودها عمليات عسكرية في جنوب المملكة المغربية ، حيث المواجهات العسكرية بين جمهورية الصحراء الغربية و المملكة المغربية ، كما قضي بذات الحل بخصوص الأضرار التي أصابت أحد العملاء أثناء الاشتراك في سباق تزلج على الجليد في مناطق شديدة الخطورة [1].

ثالثا : حيز خطأ الغير كدفع يضيق بالنسبة لوكالة السياحة والأسفار.

حدد المشرع صورة أخرى لدفع المسؤولية في نص المادة 127 السالف ذكرها ويتعلق الأمر بخطأ الغير ، ويلاحظ أن المشرع اشترط أن يكون الفعل خطأ صادرا عن الغير وهو الشخص الأجنبي عن العلاقة العقدية بين وكالة السياحة والأسفار والسائح فمن هو الغير المقصود ؟

يقصد بالغير كل شخص آخر غير المدعي عليه أو المتضرر مع الأخذ بعين الاعتبار الحالة التي يكون المدعي عليه مسؤولا عن أفعال أشخاص آخرين ففي هذه الحالة لا يمكنه

[1] الحكمين أشار إليهما ، ا أشرف جابر السيد ، المرجع السابق ، ص 134

التمسك بفعل الغير سببا للإعفاء من المسؤولية لأن هؤلاء الأشخاص لا يعتبرون من الغير بالنسبة للمدعى عليه في علاقته بالمتضرر.[1]

فحتى يتمكن المدين بالتمسك بعدم مسؤوليتها يجب ألا يكون هذا الغير ممن يسأل عنهم سواء بموجب المسؤولية التقصيرية أي التابعين له من عمال ومستخدمين أو بموجب المسؤولية العقدية الذين لجأ اليهم لتنفيذ كل أو بعض الالتزامات العقدية ، فالغير إذن هو الشخص الأجنبي تماما عن العقد فهو لم يكن طرفا فيه فلا يسري العقد في حقه فلا يستفيد منه ولا يضار به و لا يكسبه حقا ويوقع عليه التزام.

ففي عقد السياحة والأسفار معنى الغير ينصرف إلى الأجنبي تماما عنه ، فلا تربطه أي علاقة بوكالة السياحة والأسفار ، وبذلك يعد الغير الشخص العرضي الذي لا تجمعه بالوكالة أي معرفة ولا تقع عليها اتجاهه أي التزام بالرقابة أو الإشراف ، وبالتالي يخرج من هذا الإطار المستخدمون التابعون للوكالة و ومن ينوبها أو يمثلها وكذلك مقدمو الخدمات من فندقيين و مرشدين وكذا الناقلين وغيرهم ممن أسند إليهم تنفيذ كل أو جزء من الالتزامات الناشئة عن عقد السياحة و الأسفار ، فالخطأ الصادر عن هؤلاء يعد خطأ صادرا عن وكالة السياحة والأسفار سواء بموجب المسؤولية التقصيرية أو بموجب المسؤولية العقدية عن فعل الغير أو بموجب المسؤولية الشخصية على أساس الخطأ الشخصي المتمثل في سوء اختيار مقدمي الخدمة ، وبالتالي لا يمكن لها التمسك بهذا الخطأ لدفع المسؤولية عنها .

و عليه فإن الخطأ الصادر عن الغير فيما عدا هؤلاء ، يمكن لوكالة السياحة والأسفار التمسك به لدفع المسؤولية عنها .

نلاحظ أن دائرة الخطأ الصادر عن الغير كدفع تضيق بالنسبة لوكالة السياحة والأسفار ، خاصة ، وهذا ما سنبينه عن طريق طرح الافتراضات التالية بعد تحديد شروط خطأ الغير وفقا للقواعد العامة .

حتى تتمسك وكالة السياحة والأسفار بفعل الغير كدافع لنفي مسؤوليتها لا بد:

---

[1] الدكتور عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص 48-57

– أن يكون فعل الغير خطأ أي أن المشرع في نص المادة السالفة الذكر اشترط خطأ الغير فقط ، والخطأ هو الانحرف عن السلوك المألوف للرجل المعتاد ، فإذا لم يكيف فعل الغير على أنه خطأ لا يعتد به كدفع لنفي المسؤولية ، وتكون الوكالة وحدها المسؤولة عن الضرر .

– كما يشترط أن يكون خطأ الغير السبب الوحيد الذي أدى إلى إحداث الضرر بالسائح أي أن لا تشترك وكالة السياحة مع الغير في إحداث الضرر بالسائح وفي هذه الحالة يمكن الدفع الكلي للمسؤولية ، ويتحمل الغير بدلا عنها المسؤولية وحده .

أما إذا ساهم خطأ وكالة السياحة والأسفار في إحداث الضرر بالسائح فهنا لابد من التمييز بين عدة حالات :

–إذا كان أحد الخطأين استغرق الآخر، فقد يترتب الضرر على خطأ مشترك بين المدين والغير ، ولكن يكون أحد الخطأين مستغرقا الآخر ، حينئذ تسري أحكام الخطأ الفردي لا أحكام الخطأ المشترك ، فإن كان خطأ المدين هو المستغرق لخطأ الغير ، تحمل الأول التعويض كاملا ، أما إذا كان خطأ الغير هو الذي استغرق خطأ المدين ، انتفت مسؤولية الأخير باعتبار خطأ الغير سببا أجنيا تنتفي معه مسؤولية المدين لانتفاء العلاقة السببية فلا يلزم المدين بأي تعويض[1] ، ويقصد بذلك أن إذا كان أحد الخطأين متعمدا أو يفوق الخطأ الآخر جسامة ، فإذا استغرق خطأ وكالة السياحة والأسفار خطأ الغير ، عدت مسؤولة عن الضرر وتتحمل المسؤولية وحدها ، أما إذا كان خطأ الغير يستغرق خطأ الوكالة ، فإن الغير يعد مسؤولا وحده عن الضرر وتكون مسؤوليته مسؤولية تقصيرية تجاه السائح ، ويمكن للوكالة نفي المسؤولية عنها بالتمسك بخطأ الغير.

–أما إذا لم يستغرق أحد الخطأين الآخر، وتبعا لذلك يتعدد المسؤولون ويتوافر تضامنهم، فتعتبر كل من وكالة السياحة والأسفار والغير مسؤولا عن الضرر ويعدان مسؤولين عن التعويض عنه بالتضامن ، فيجوز للسائح أو العميل المتضرر الرجوع على أحدهما ثم

---

[1] أنور طلبة ، المرجع السابق ، ص 228.

يتقاسمان الغرم فيما بينهما ، كل حسب جسامة خطئه فإن لم يتيسر تحديد قسط خطأ كل واحد منهما فيكون التوزيع عليهما بالتساوي .

– أما إذا كان الضرر الذي لحق بالسائح ناجم عن خطأ صادر عنه بالاشتراك مع خطأ الوكالة والغير ، أي كل من الثلاثة ساهم في إحداث الضرر ، وان لم يستطع القاضي تحديد نسبة خطأ كل واحد فيتحمل الثلاثة التعويض بالتضامن [1] ، فيتحمل السائح ثلث الضرر ، ويرجع على الوكالة والغير بالثلثين هذا إذا لم يستطيع القاضي تقدير نسبة خطأ كل واحد منهم .

وفقا للقواعد العامة لابد أن يتصف خطأ الغير بأوصاف القوة القاهرة أي أن يكون غير متوقع ويستحيل دفعه ، كأن يقوم شخص مجهول بإطلاق النار على مجموعة من السياح .

أما إذا كان من الممكن أن تتوقع الوكالة مثل هذا الفعل فإنه لا يمكن دفع المسؤولية عنها لانتفاء أحد شروط خطأ الغير ، كأن تنظم الوكالة رحلة شاملة في منطقة نزاع مسلح ، فمن المتوقع حدوث مثل هذه الأخطار ، إذا تعد مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالسياح .

غير أنه لا يمكن لوكالة السياحة والأسفار التمسك بخطأ الغير في جميع الحالات ، فهذا الدفع يختلف أثره من دور إلى آخر :

–فإذا كان الدور المنوط بالوكالة وفقا لعقد السياحة والأسفار هو النقل ، فبالرجوع إلى عقد النقل نجد أن المادة 63 من القانون التجاري تنص على أنه " يجوز إعفاء الناقل من المسؤولية الكلية أو الجزئية من أجل عدم تنفيذ التزاماته أو الإخلال بها أو التأخير فيها بشرط أن يثبت أن ذلك ناشئ عن قوة قاهرة أو خطأ المسافر "

المشرع قد استثنى خطأ الغير من اتفاقات التعديل من مسؤولية الناقل ، مما يستخلص منه ضمنيا عدم الاعتداد بخطأ الغير كدافع عن مسؤولية الناقل ، ويقاس عليه مسؤولية وكالة السياحة و الأسفار ، في حين اتجه بعض الفقه إلى التمييز بين ما إذا كان الغير مسافرا

[1] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 901 و 902

راكبا في وسيلة النقل أم من الغير أي ليس مسافرا راكبا [1] ، ففي الحالة الأولى ، إذا سبب الغير الراكب ضررا لأحد الركاب المتواجدين في نفس وسيلة النقل ، عن خطأ أو عن فعل عمدي لا تنتفي مسؤولية الناقل على أساس أن هذا الأخير قد أخل بأحد التزاماته المتمثلة في الرقابة وتوجيه المسافرين ، وبالتالي تقوم المسؤولية الشخصية للناقل على أساس الخطأ ، في حين إذا كان الغير غير راكب كمن يطلق عيارا ناريا من خارج وسيلة النقل فتصيب احد الركاب المتواجدين في واسطة النقل ففي هذه الحالة يعفى الناقل من مسؤوليته.

-وبدورنا نشاطر الرأي السابق فلا بد أن يكون الغير المقصود كسبب أجنبي غير السياح المشتركين في الرحلة التي نظمتها وكالة السياحة والأسفار سواء كانت مقاولا أم ناقلا ، حتى يعتد به كسبب اجنبي ، فإن لم يكن كذلك أي أن يكون الغير الذي صدر عنه الخطأ أحد السياح المشتركين في الرحلة الشاملة أو المتواجدين في واسطة النقل بحسب ما إذا كانت الوكالة ناقلا أو مقاولا ، فلا تنتفي كل المسؤولية بل جزء منها بحيث تكون الوكالة مسؤولة تجاه المتضرر نتيجة لإخلالها بالتزامها ، ويكون الغير هنا مسؤول على أساس المسؤولية التقصيرية ، وفي هذه الحالة تلتزم الوكالة بالتعويض عن الضرر المباشر المتوقع حين يلتزم الغير الأجنبي بالتعويض عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع .[2]

-غير أن وكالة السياحة والأسفار متى كانت مقدم خدمة فعلي وتمثلت الخدمة المقدمة في ايواء السياح ، أي أن تكون الوكالة فندقيا في علاقتها بالسائح فتلتزم بالتزامات الفندقي فالمشرع وضع بعض الأحكام الخاصة بالوديعة الفندقية في ظل قانون 99-01 المؤرخ في 1999/01/06 المحدد لقواعد الاستغلال الفندقي ، حيث اعتبر التزام الفندقي بضمان سلامة الأمتعة التزاما بنتيجة ،فيلتزم الفندقي وفقا لما نصت عليه المادة 23 من القانون السالف الذكر " بضمان سلامة و امن الزبون وأمتعته الشخصية و الأشياء التي يودعها في المؤسسة الفندقية و توابعها .

ويكون مسؤولا عن التلف أو التخريب و السرقة الواقعة داخل المؤسسة الفندقية إلا في حالة:

---

[1] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 285

[2] الدكتورة ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 286

-خطأ الزبون أو الأشخاص المرافقين له إما لخدمته أو لزيارته .

-حادث مفاجئ أو قوة قاهرة لا يكون له دخل في وقوعها .

-الإتلاف الناجم عن طبيعة الشيء ."

وعلى هذا يعتبر التزام الفندقي بضمان سلامة الأمتعة المتواجدة في الفندق التزاما بتحقيق نتيجة ، يقاس عليها التزام وكالة السياحة والأسفار متى كان لها الدور الفندقي الذي لا يمكنه دفع المسؤولية عنه إلا بإثبات السبب الأجنبي في صوره الثلاث أي خطأ المضرور ، الحادث المفاجئ و القوة القاهرة دون خطأ الغير فقد استثناه المشرع كدفع لمسؤولية الفندقي .

في هذه الحالة يتضح لنا من خلالها أن أصحاب الفنادق ومن في حكمهم كوكالات السياحة والأسفار يتحملون المسؤولية التي اعتبرها المشرع جسيمة [1] .

ويبقى لنا تحديد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الرحلات المنظمة في المناطق المضطربة ، أو في مناخ يسوده الإرهاب والكراهية للأجانب ، فهل تعد الوكالة مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالسياح في هذه المناطق نتيجة لفعل الغير ؟

إن هذا الفرض لا تقوم معه شروط القوة القاهرة كما سبق وذكرناه ، حيث يتصف خطأ الغير بنفس خصائص القوة القاهرة ، ويتعلق الأمر هنا بخاصية عدم التوقع ،اذ يشترط أن يكون خطأ الغير غير متوقع حتى تنفى مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، لذلك تعد وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن الأضرار التي تلحق بالسياح في المنطق المضطربة، بسبب إخلالها بالالتزام بالإعلام هذا من جهة ومن جهة أخرى مثل هذه الأخطار متوقعة الحدوث وبالتالي تلتزم باتخاذ جميع الإجراءات اللازمة التي من شأنها حماية السياح، كتحذيرهم من زيارتهم وعدم برمجة رحلات إليها ، خاصة و أن الالتزام بسلامتهم التزام بنتيجة كما سبق الإشارة إليه .

[1] وقد تطرقنا إلى هذه النقطة عند كلامنا عن مسؤولية وكالات السياحة والأسفار عن الأضرار المالية .

ومن هنا يتضح لدينا أن الاعتداد بالسبب الأجنبي كدافع عن المسؤولية قليل الفعالية بالنسبة لوكالة السياحة والأسفار ، إلى درجة القول معه أن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار التي تلحق بالسائح أو العميل لا يمكن درؤها بسهولة .

الفرع الثاني :آثار السبب أجنبي على المسؤولية العقدية للوكالة .

وكالة السياحة والأسفار مسؤولة عن الأضرار التي لحقت بالسائح ، طبقا للمادة 21 من قانون 06/99 المتعلق بتحديد القواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار ، فتكون ملزمة بالتعويض ما لم تثبت أن الأضرار ناجمة عن سبب لا يد لها فيه، ويترتب على إثبات السبب الأجنبي عدة آثار تتمثل في :

أ-انقضاء الالتزام الملقى على عاتق وكالة السياحة والأسفار بموجب عقد السياحة والأسفار :

طبقا للمادة 176 من القانون المدني ،يترتب على قيام السبب الأجنبي انقضاء الالتزام الملقى على عاتق الوكالة بموجب عقد السياحة والأسفار ، فإذا حدثت الاستحالة ينقضي الالتزام .

وهذا ما تؤكده المادة 121 من القانون المدني "في العقود الملزمة لجانبين إذا **انقضى الالتزام بسبب استحالة التنفيذه وانقضت معه الالتزامات المتقابلة** ينفسخ العقد بحكم القانون "

فحكم الاستحالة وارد في نص المادة 121 من القانون المدني السالفة الذكر ، ذلك أن عقد السياحة والأسفار من العقود الملزمة لجانبين ، ومتى استحال على وكالة السياحة والأسفار تنفيذ التزاماتها انقضت وانقضت معها الالتزامات المتقابلة وانفسخ العقد ، ولا تتحمل الوكالة تبعة انفساخ العقد أي لا تقوم مسؤوليتها العقدية ، ويشترط لانقضاء التزامات الوكالة :

-استحالة تنفيذ الالتزامات العقدية ، والاستحالة هنا يشترط أن تكون مطلقة ، وان تكون في تاريخ لاحق لقيام العقد ، ذلك إذا كانت الاستحالة قبل العقد أو وقت إبرامه لم ينعقد العقد فهو باطل .

-أن تشمل استحالة التنفيذ كل التزامات وليس بعضها أي أن تكون استحالة التنفيذ كلية وليس جزئية ، بحيث في هذه الحالة تنقضي الالتزامات المشمولة بالاستحالة فقط بينما تبقى الالتزامات الأخرى قائمة ، وعندها يكون للسائح حق الاختيار بين فسخ العقد أو التنفيذ العيني فيما بقي من التزامات وفي هذه الحالة يسترجع السائح قيمة الالتزامات التي لم تنفذ .

وتجدر الإشارة أن المشرع في نص المادة 121 تطرق فقط إلى الاستحالة المطلقة دون الاستحالة الجزئية .

ب- انقضاء التزام السائح المقابل للالتزام المنقضي :

يترتب على انقضاء التزامات وكالة السياحة والأسفار انقضاء الالتزامات المتقابلة لها ، أي التزامات السائح أو العميل ، فإذا كانت الاستحالة كلية أي مطلقة ، فتقضي كل الالتزامات المتقابلة ويعود المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد دون أن تكون الوكالة ملزمة بدفع أي تعويض للسائح عن عدم التنفيذ لأن عدم التنفيذ ناتج عن انفساخ العقد ولا يترتب عن هذا الأخير تعويض للسائح ، غير أنه لابد من التمييز بين الاستحالة المطلقة والجزئية فهذه الأخيرة ، لا ينجم عنها انقضاء كل الالتزامات ، فعلى الوكالة إرجاع ما دفع لها مقابل الالتزامات التي انقضت ، إلا ما كان قائما أي غير مشمول بالاستحالة ، فإذا كانت الالتزامات المنقضية غير مرتبطة بالالتزام الرئيسي في العقد فيستمر العقد ولا ينفسخ ولا يجوز للسائح المطالبة بالفسخ ، فالعبرة في تنفيذ عقد السياحة والأسفار بالالتزام الرئيسي كما سبق الإشارة إليه ، أما إذا كان الالتزام المنقضي هو الالتزام الرئيسي انفسخ العقد و انقضت التزامات السائح كلها ولا يحق له إلا استرداد ما دفعه دون تعويض .

ج-رجوع المتعاقدين "وكالة السياحة والأسفار و السائح "إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد كأصل عام :

على اعتبار أن عقد السياحة والأسفار يمكن أن يكون عقدا فوريا كما يمكن أن يكون عقدا زمنيا ، والفرق بينها هو عنصر الزمن ، ففي الأول يعد عنصر الزمن غير جوهري في حين في الثاني يعد عنصر الزمن فيه أساسيا ، فعقد السياحة والأسفار يكون فوريا إذا نفذت الالتزامات الناشئة عنه دفعة واحدة ، حتى ولو كان سداد الثمن على أقساط شهرية ، وليس

دفعة واحدة[1]، بينما عقد السياحة الزمني تنفذ الالتزامات فيه على دفعات أو على أداءات مستمرة ، فعنصر الزمن هو المقياس بالمدة الزمنية التي يقدر به محل العقد ، وتحديد التزامات وحقوق اطرافه[2].

فتأثير السبب الأجنبي على عقد السياحة والأسفار يختلف باختلاف عنصر الزمن فيه ، فإذا كان عقد السياحة والأسفار فوريا ، يترتب عنه فسخ العقد وعد كأنه لم يكن ، سواء بالنسبة للماضي أو بالنسبة للمستقبل فيعاد المتعاقدان إلى ما كانا عليه قبل التعاقد ، اذ على كل واحد منهما أن يرد ما استلمه نتيجة العقد ، وتتحمل الوكالة تبعة استحالة التنفيذ أما عقد السياحة و الأسفار الزمني فيجب التمييز بين الاستحالة المطلقة والاستحالة الجزئية على أن الأولى تشمل كل الالتزامات أي العقد لم ينفذ بعد و بالتالي يعود المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد ، فعقد السياحة والأسفار متى كان عقدا زمنيا و طرأ عليه سبب أجنبي حال دون تنفيذه كلية ، فإن أثر الاستحالة سيشمل كل الالتزامات فيعود المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد و كأنه لم يكن ، بينما إذا شمل السبب الأجنبي جزءا من الالتزامات فقط ، فتكون وكالة السياحة والأسفار قد نفذت جزءا من التزاماتها هنا نميز بين تنفيذ الالتزام الرئيسي و بين عدم تنفيذه ، فإذا لم ينفذ الالتزام الرئيسي فالاستحالة ستشمل كل العقد أما إذا كانت وكالة السياحة والأسفار قد نفذت الالتزام الرئيسي أو الجزء الكبير من الالتزامات إذا تعلق الأمر بعقد الرحلة الشاملة ، فلا يسري أثر السبب الأجنبي إلا على ما لم ينفذ فتنقضي معه تلك الالتزامات ، أي يشمل أثر الانقضاء المستقبل فقط ولا يفسخ العقد بل يبقى قائما ولا يسترد السائح إلا ما يقابل الالتزامات التي لم تنفذ و دون أن تلزم الوكالة بالتعويض عن عدم التنفيذ.

[1] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، ص 76

[2] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، 76

المبحث الثاني :دور فعال للتأمين الإلزامي في التخفيف من شدة مسؤولية الوكالة .

إذا كان مبدأ المسؤولية المزدوجة لوكالة السياحة والأسفار يتميز بالشدة ، كما توصلنا إليه ولما كانت شروط الإعفاء من المسؤولية محدودة الأثر من الناحية العملية ، كما سلف تبيانه ، فإن وكالة السياحة والأسفار تلجأ إلى إبرام عقود التأمين لتغطية مسؤوليتها تجاه السائح أو العميل للتخفيف من عبء المسؤولية ، والتأمين المقصود هنا هو التأمين عن المسؤولية المدنية المهنية ، وليس التأمين الذي يبرمه العملاء أثناء السفر فكثيرا ما تطلب وكالات السياحة والأسفار من السياح أو العملاء بوليصة تأمين عن السفر .

هذا ما دفع المشرع إلى التأكيد على إلزامية التأمين على مسؤولية وكالة السياحة والأسفار في النصوص العامة المنظمة للتأمين ويتعلق الأمر بالمادة 171 من الأمر 95-07 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم [1] ، فنظام التأمين إلزامي على مسؤولية وكالة السياحة والأسفار المدنية المهنية في الداخل أو الخارج[2] كما أكد عليها قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار في نص المادة 19 من هذا الأخير في الفقرة الأولى:"يجب على الوكالة أن تكتب عقد تأمين يغطي مسؤولياتها المدنية و المهنية".

فالتأمين على مسؤولية وكالة السياحة و الأسفار إلزامي (المطلب الأول)، ولما كانت دعوى التعويض عن المسؤولية ترهق كاهل السائح أو العميل المضرور، منحه المشرع حماية خاصة تتمثل في الدعوى المباشرة وهي استثناء عن مبدأ نسبية العقد و مبدأ المساواة بين الدائنين (**المطلب الثاني)** .

---

[1] الأمر 95-07 المؤرخ في 28يناير 1995 المتعلق بالتأمينات ، الجريدة رسمية رقم 13 في 08ماي 1995 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 06-04 المؤرخ في 20 فبراير 2006 ، الجريدة الرسمية عدد 15 مؤرخة في 12 مارس ص 3 .

[2] معراج جديدي ، الوجيز في قانون التامين الجزائري ، درا هومة ، الجزائر ،2002 ، ص 108.

المطلب الأول :التأمين عن المسؤولية المدنية المهنية للوكالة إلزامي .

التأمين من المسؤولية يعد من الحلول التي ابتكرها التطور الحضاري لمعالجة المسؤولية في بعض أنواعها [1]، و المشرع في ظل أمر 95-05 السالف الذكر لم يعرف التأمين من المسؤولية المدنية المهنية لوكالة السياحة والأسفار بل اكتفى بالتأكيد على إلزاميته في نص المادة 171 [2] وهو ما سار عليه قانون 99-06 و المقصود بالتأمين هنا هو التأمين من أخطار الاستغلال لذلك وكالة السياحة والأسفار لها القيام بتأمين كلاسيكي من المسؤولية .

إن كان المشرع قد أقر الطابع الإلزامي للتأمين من مسؤولية وكالة السياحة والأسفار واعتبرها شرطا إلزاميا لمنح رخصة مزاولة النشاط ، إلا انه لم يحدد طبيعة الأخطار وكذا الأضرار المؤمنة ، كما لم يحدد تحقق الخطر المؤمن عليه في المسؤولية ، مما يستدعي الرجوع إلى القواعد العامة وفقا للأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات لتحديدهما بالتطرق **أولا إلى تبريرات التامين الإلزامي عن مسؤولية الوكالة (الفرع الأول) ثم إلى الأخطار و الأضرار المغطاة بالتأمين (الفرع الثاني)** ثم إلى **تحقق الكارثة أي الخطر المشمول بالتأمين (الفرع الثالث)** .

[1] علاوة بشوع ، التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في الجزائر ، مذكرة ماجستير ، جامعة عنابة ، 2006 ،ص 17

[2] نصت المادة 171 منه على أنه " من بين الخاضعين لإلزامية التأمين على المسؤولية المدنية منظمو مراكز العطل و الرحلات و الأسفار، حيث يضمن لهم التأمين ما قد يتعرضون له بسبب الأضرار التي يلحقونها بالغير ، أو يتسبب فيها مستخدموهم أو الأشخاص الموضوعون تحت رعايتهم أو المشاركون"

الفرع الأول : تبريرات التأمين الإلزامي عن مسؤولية الوكالة

يعتبر التأمين من المسؤولية بمثابة تقنية لا مثيل لها تكفل الحماية الاجتماعية [1] ، ففيه يتحمل المؤمن التبعات المالية التي ترتبها مسؤولية المؤمن له نتيجة الأضرار اللاحقة بالغير ، فيكون ضامنا حقيقيا للضحية عن الأضرار التي تلحقها بسبب مسؤولية المؤمن له، و ضامنا لهذا الأخير من إعادة تكوين رؤوس أمواله دون أن يتحمل تعويض الأضرار التي ترتبها مسؤوليته ،ورغم أن المسؤولية المدنية انبثقت من رحم المسؤولية الجنائية ، الأمر الذي جعل فكرة العقوبة الجنائية تتخلل لفترة طويلة فكرة التعويض المدني [2]، إلا أن المسؤولية المدنية منذ تفرعها و استقلالها عن نظيرتها الجنائية ، أضحت تلعب دورا آخر و تؤدي وظيفة مغايرة ، والتي تتمثل في تعويض المضرور و ليس عقاب المسؤول ، وهذا الهاجس – أي ضمان التعويض للمضرور – كان له دور كبير في تطور قواعد المسؤولية ، ومن بين مظاهر هذا التطور ، التوجه نحو إجبارية التأمين و تعميمه والإقرار بجماعية التعويض[3] ،

التأمين من المسؤولية المدنية و المهنية هو تأمين إجباري و هو شرط متلازم لممارسة نشاط وكالة السياحة و الأسفار، بحيث لا تمنح رخصة استغلال وكالات السياحة والأسفار إلا بعد استيفاء شرط التأمين من المسؤولية كما تترتب عنه عقوبات إدارية –في حالة الامتناع أو توقيف للتأمين بعد منح الرخصة– تتمثل في السحب النهائي لرخصة استغلال نشاط وكالة السياحة والأسفار ، وفقا للمادة 41 من قانون 06/99 المحدد للقواعد التي تحكم

---

[1] Ph .le tourneau , la responsabilité professionnelle ,paris 1995.

[2] محسن عبد الحميد البنة ، حقيقة أزمة المسؤولية المدنية و دور التأمين المسؤولية ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة 1993 ، ص 10

[3] محمد الموساوي ، دور التامين في تطور نظام المسؤولية المدنية ، مجلة منازعات الأعمال ، العدد 22 مارس 2017 ، ص 159-160

نشاط وكالة السياحة و الأسفار ،إضافة إلى عقوبة مالية قدرها 5000 و 100.000 دج على أن تقع هذه الغرامة دون الإخلال باكتتاب التأمين وفقا لما نصت عليه المادة 184 من أمر 07/95 المتعلق بالتأمينات .

وتجدر الإشارة أن شركات التأمين ملزمة بتغطية الأخطار الملزم التأمين عليها [1]، كما يشمل كل عقد تأمين عن المسؤولية ضمانات تعادل على الأقل الضمانات الواردة في الشروط النموذجية المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 227 من أمر 95-07 ولو اتفق أطراف على خلاف ذلك [2] ، فشركات التامين ملزمة بأن تستجيب لكل طلب تأمين عن المسؤولية تتقدم به وكالات السياحة والأسفار دون أن يكون رفض أو خيار بين المكتتبين [3].

إن كلا من نظامي المسؤولية و التأمين يعتبران نظامين متنافسين ، بل في الواقع يعتبر كل منهما تقنيات لتعويض الضرر و جبره ، ففي الوقت الذي تسعى فيه المسؤولية المدنية إلى تحميل الفرد و استثناء أكثر من فرد عبء الضرر ، فإن التأمين يهدف إلى توزيع هذا العبء على أوسع نطاق ممكن لجعله غير مرهق بالنسبة إلى من يتحمله ، فالمسؤولية المدنية مرتبطة من الناحية التاريخية بفكرة التوبيخ الاجتماعي للمسؤول عن الخطأ الذي ارتكبه طواعية ، في حين يهدف التأمين إلى تقديم الضمان ضد الأخطار التي هي في الأصل عرضية [4] .

---

[1] المادة 201 من أمر 95/ 07 المؤرخ في1995/01/07 المتعلق بالتأمينات.

[2] المادة202 من أمر 95/ 07 المؤرخ في1995/01/07 المتعلق بالتأمينات

[3] عبد الرزاق بن خروف ، التأمينات الخاصة في التشريع الجزائري ، الجزء الأول ، التأمينات البرية ، دون طبعة ، مطبعة حيرد ، الجزائر ، 1998، ص 219 .

[4] ميسوم فضيلة ، الطبيعة القانونية لتامين المسؤولية المدنية (دراسة مقارنة) ، مجلة دراسات وأبحاث ، مجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية ، العدد 27 جوان 2017 السنة التاسعة ، ص الأولى من المقال ، سعيد مقدم ، التامين و المسؤولية المدنية ، الطبعة الأولى ، كليك للنشر ، الجزائر ، 2008 ، ص 14

التأمين من المسؤولية المدنية هو تأمين من الأضرار [1]، يهدف إلى تأمين المؤمن له من الرجوع عليه بالتعويض على إثر قيام مسؤوليته عن الفعل الضار ، وقد عرف عقد التأمين من المسؤولية بأنه "عقد بموجبه يؤمن المؤمن له من الأضرار التي تلحق به من جراء رجوع الغير عليه بالمسؤولية [2]" ، غير أن هذا التعريف يعاب عليه أن الأضرار لا تصيب المؤمن له مباشرة و إنما تلحق بالغير ، كما عرفه البعض الآخر انه "عقد يضمن المؤمن الأضرار الناتجة عن الدعاوى الموجهة من الغير ضد المؤمن له "[3]،فالضرر المؤمن منه هو ذلك الضرر المالي الذي يلحق المؤمن نتيجة إلزامه بالتعويض لثبوت مسؤوليته العقدية أو التقصيرية ، فالضرر لا يصيب المؤمن له مباشرة ،لذلك اتجه بعض الفقهاء إلى اعتبار التأمين من المسؤولية هو بمثابة التأمين عن دين [4] ، و هذا لتمييزه عن التأمين على الأشياء[5] الذي يعتبر ضمانا لأصول الذمة المالية [6].

فالضرر كما سبق الإشارة إليه لا يصب المال مباشرة كما هو الحال بالنسبة إلى تأمين الأشياء بل ينشأ عن قيام دين في ذمة المؤمن له بسبب تحقق مسؤولية عقدية كانت أو تقصيرية وهذا الدين هو التعويض الذي يحكم به القاضي للمتضرر و بما أن مال المؤمن له

---

[1] التامين من الأضرار هو تامين يكون فيه الخطر المؤمن منه امرا يتعلق بمال المؤمن له لا بشخصه ، فهو تامين يتناول المخاطر التي تؤثر في ذمة المؤمن له ، لتعويضه عن الخسارة التي لحقته بسببها.

[2] معراج الجديدي ، المرجع السابق ، 106.

[3] Picard et Besson ,Les assurances terrestres , Tom I ,p 517.

[4] Picard et besson ; op cit , page 519 .

[5] التامين على الأشياء هو حماية للمؤمن له من الأخطار التي تصيب ذمته المالية بسبب تعرض الشيء المؤمن عليه للخطر المؤمن منه .

[6] وفي هذا الإطار اعتبر الدكتور عبد الرزاق بن خروف ، أن موضوع التأمين من المسؤولية هو دين أي انه يتعلق بخصوم المؤمن له ، و الدائن هو الشخص الذي أصيب بالضرر بسبب خطأ المؤمن له ، أو بسبب خطأ أحد تابعيه أو خطأ من يوجد تحت رقابته ، ومجال هذا التأمين واسع و يتنوع بتنوع الفعل المترتب لهذه المسؤولية و تنص المادة 56 من الأمر المتعلق بالتأمينات "يضمن المؤمن التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية بسبب الأضرار اللاحقة بالغير" ويستوي أن تكون هذه المسؤولية :المسؤولية العقدية أو التقصيرية ، بفعل المؤمن له الشخصي غير العمدي أو بفعل تابعيه (المواد 134 إلى 140 مدني) و أيا كانت نوعية الخطأ المرتكب و خطورته (المادة 12 من الأمر) فيستعبد من الضمان الخطأ الشخصي المتعمد للمؤمن له . ولا يغطي الضمان المسؤولية الجنائية ولا الغرامات بصفتها عقوبة ،الدكتور عبد الرزاق بن خروف ، المرجع السابق ،ص 207

ضامن لهذا الدين فإن الضرر يقع على المال بصفة مباشرة من أجل ذلك يعتبر تأمين دين.[1]

فالتأمين من المسؤولية إذن ينقل عبء التعويض من عاتق المسؤول إلى عاتق المؤمن وشتان بين نظام يهدف إلى إعفاء المسؤول و حرمان المتضرر وبين نظام تأمين هادف إلى التأكيد على المسؤولية و زيادة الضمان للمتضرر ، وهكذا فإن التأمين من المسؤولية يفضل على الإعفاء منها لأنه في الوقت الذي يزيح فيه عن عاتق المسؤول عبء المسؤولية لا يحرم المتضرر من حقه في التعويض ، وهو ميسر بفضل انتشار شركات التأمين ومن ثم فهو كثير الوقوع في الحياة العملية [2].

و لأهمية التأمين في الحياة العملية اعتبر المشرع التأمين عن المسؤولية إلزاميا لقبول منح رخصة استغلال نشاط وكالات السياحة والأسفار ، فتأمين مسؤولية وكالات السياحة والأسفار عن الأضرار التي تلحق بعملائها أو بالسياح أصبح ضرورة عملية خصوصا عندما تتولى وكالة السياحة و الأسفار تقديم الخدمات بنفسها خصوصا في الرحلات الشاملة ، فلا يخفى ما يولده التأمين في هذه الحالة من شعور بالطمأنينة لدى السياح المتعاقدين مع الوكالة ، فالحصول على التعويض عند حدوث الضرر يكون أمرا مضمونا عن شركات التامين بعكس وكالة السياحة والأسفار التي قد تتعرض للإفلاس ، أو تكون العناصر الموجبة في ذمتها المالية غير كافية لتغطية مبالغ التعويض التي يلتزم بها في حالة تعدد المتضررين خاصة عندما يتعلق الأمر برحلة شاملة جماعية .

فعقد التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية يقوم على فكرة أساسية هي التعاون بين المؤمن والمؤمن لهم الذين يهددهم خطر واحد و يرغبون في توقي نتائجه الضارة و لذلك يعمدون إلى مساعدة كل منهم في تحمل هذا الضرر ويقوم نيابة عنهم المؤمن بإدارة المبلغ و تنظيم العلاقات التعاونية بينهم حتى يساهم في توزيع الأخطار بين مجموع المؤمن لهم و يحدد المشرع مبلغا محددا لقسط التأمين المفروض على المؤمن لهم [3] ، ولعل هذه الفكرة الأساسية

[1] ميسوم فضيلة ، المرجع السابق ، ص 6 و7 من المقال

[2] عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط ، ج 1 مرجع السابق ، ص 1109.

[3] خالد مصطفى فهمي ، عقد التأمين الإجباري ، المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات ، دار جامعة الجديدة ، مصر ، 2005 ، ص 30

هي تبرير تدخل المشرع في العلاقة العقدية بين وكالة السياحة والأسفار و شركة التأمين وجعلها إلزامية ، حيث إنه إن كان الأصل هو الحرية العقدية مقام عقد التأمين عن المسؤولية فإن جعله إلزاميا أثار التناقض بين هاتين الفكرتين و التي نجد تبريرها في ظهور قواعد جديدة في نظرية العقد ، نتيجة انعكاس مهام الدولة التي أصبحت تتدخل في جميع الميادين حتى التي كانت حكرا على الأفراد كالميدان الاقتصادي عن طريق تسييره وتوجيهه جعلها تتدخل في المعاملات التعاقدية التي يباشرها الأفراد ،وذلك بتقييد إرادتهما في عدة جوانب[1]،

ورغم ذلك يحتفظ عقد التامين عن المسؤولية بطبيعته العقدية ، وتبقى حرية الأفراد جوهر هذا التعاقد ، فهذا العقد لا وجود له إذا ما اتخذت وكالة السياحة والأسفار المؤمن له موقفا سلبيا بحيث يبقى لإرادتها المتمثلة في الحضور إلى مقر المؤمن و الإدلاء ببيانات جوهرية ومن ثم التوقيع على وثيقة التامين و لدفع قسط التامين أهمية بالغة في نشأة هذا العقد [2].

أما نطاق التأمين في المسؤولية فهو المسؤولية المدنية دون المسؤولية الجنائية [3]، التي تعتبر فيها الغرامة المالية بمثابة عقوبة شخصية ، أما المسؤولية المدنية فتهدف إلى إعادة التوازن بين الذمم المالية عن طريق الحيلولة دون الافتقار غير المشروع بالأخذ من ذمة المسؤول ما يكفي لجبر الضرر اللاحق بذمة المتضرر،و فيقع التأمين على المسؤولية المبنية على الخطأ أي على الفعل غير العمدي أيا كان نوعه الخطأ الواجب الإثبات أو الخطأ المفترض ،و بغض النظر عن جسامته خطأ يسير أو جسيم ، فالمسؤولية القائمة على الخطأ العمدي ليست محل تأمين لمخالفتها النظام العام .

---

[1] فيلالي علي ، الالتزامات ، النظرية العامة للعقد ، المرجع السابق ، ص 55، ويرى الدكتور علي فيلالي انه طرأت تغيرات جديدة على القواعد التي تحكم العقد منها : الحد من الحرية التعاقدية بطرق مختلفة ، مثل التعاقد الإجباري ،أو فرض مضمون العقد ، أو فرض بعض أحكامه وشروطه ، المرجع السابق ، ص 59.

[2] ميسوم فضيلة ، المرجع السابق ، ص 12

[3] هذا ما اقره المشرع في نص المادة 56 من امر 07/95 المتعلق بالتامين "المؤمن يضمن التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية بسبب الأضرار اللاحقة بالغير "

نطاق تأمين وكالات السياحة والأسفار يشمل مسؤوليتها الشخصية المدنية و المتعلقة بالاستغلال كما يشمل كذلك طبقا للمادة 171 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات ، المسؤولية التعاقدية الناجمة عن فعل الغير ممن لجأت إليهم في تنفيذ كل أو جزء من التزاماتها التعاقدية .

يتبن لنا أن التامين عن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار و إن كان إلزاميا ، غير أن له دورا فعالا في التخفيف من شدة مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن أخطائها العقدية الشخصية و عن أخطائها العقدية الناجمة عن الغير .

الفرع الثاني : الأخطار المغطاة بالتأمين عن مسؤولية الوكالة .

يعد الخطر العنصر الأساسي للتأمين وهو المقياس الذي يقاس عليه مبلغ التأمين والقسط [1]، وقد وردت عدة تعريفات للخطر نذكر منها تعريف بلانيول وريبار بأنه "حصول الحادث الذي يوجب تحققه أن يوفي المؤمن بما التزم به "[2] ، كما عرفه بيكار وبيسون على انه " حادث محتمل الوقوع لا يتوقف تحققه على إرادة الطرفين وحدهما وعلى الخصوص إرادة المؤمن له"[3] ، ونقصد بالخطر[4] في التأمين من المسؤولية ، الخشية من واقعة تؤدي إلى المديونية بسبب قيام المسؤولية المدنية تجاه الغير ، فتوجب قيام المؤمن بتنفيذ التزامه بترميم ما لحق الذمة المالية للمؤمن له من اختلال في عناصرها[5] .

فعنصر الخطر في التأمين من المسؤولية يجب أن لا يخرج عن الإطار القانوني الذي حدده المشرع للمسؤولية المدنية ، طالما أن هذا التأمين يتعلق بتغطية آثارها التي تمس الذمة المالية للمؤمن .

---

[1] الدكتور عبد الرزاق بن خروف ، المرجع السابق ، ص 97

[2] مختار محمود الهانسي ، مقدمة في مبادئ التامين ، الدار الجامعية ، 1990 ص 13

[3] دكتور عبد الرزاق بن خروف ، المرجع السابق ، ص 97

[4]الخطر حادثة احتمالية يتوقف تحققها على محض ارادة أحد الطرفين خاصة ارادة المؤمن له ، جلال محمد ابراهيم ، التأمين دراسة مقارنة بين القانون المصري و الكويتي و الفرنسي ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 133 ،أحمد شرف الدين ،أحكام التامين في القانون والقضاء ، دون دار نشر ودون سنة الطبع ،ص 170

[5] بهاء بهيج شكري ، التامين من المسؤولية في النظرية والتطبيق ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، سنة 2010 ، ص 127

حيث إن المشرع لم يحدد في قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار طبيعة الفعل الضار المرتب للمسؤولية ، فإنه يشترط لقيام المسؤولية المدنية لوكالة السياحة والأسفار صدور حقيقي أو افتراضي لفعل ضار يكون السبب المباشر في إحداث الضرر للسائح ، لأنه خشية حدوث الضرر أي احتمال صدوره يمثل في حد ذاته عنصر الخطر في التأمين من المسؤولية إن كان صدوره عن الوكالة قد حصل بطريق الخطأ أو الإهمال أو التقصير ، وذلك بقيامه بفعل أو الامتناع عن فعل يكون واجب الاحتراز من القيام به أو الامتناع عنه أمرا واضحا بحيث يسهل على وكالة السياحة والأسفار باعتبارها مهنيا متخصصا امتلاك قدرا معقولا من الحرص و البصيرة أن تدرك النتائج المترتبة على ذلك .

لا يشترط أن يكون الفعل الضار صادرا عن وكالة السياحة والأسفار المؤمن له بالذات ، بل قد يصدر عن شخص آخر تكون الوكالة مسؤولة عن ما يصدر عنه من أفعال كالمستخدمين التابعين لها و هنا تقوم المسؤولية التقصيرية أو مقدمي الخدمات الذين لجأت إليهم للتنفيذ الكلي أو الجزئي للعقد كالفندقي و المرشد السياحي وهنا تقوم مسؤولية عقدية عن فعل الغير ، فوكالات السياحة و الأسفار تستفد من تأمين عن مسؤولية تعاقدية و غير تعاقدية، فالتأمين الإلزامي من المسؤولية يضم الميدان التعاقدي و غير التعاقدي ، وهو ما أكده جانب من الفقه ، "تغطي بوليسة التأمين المسؤولية التعاقدية و التقصيرية لوكيل الأسفار التي تنجم عن حدوث أضرار للزبون أو لمعدي الخدمات المتعامل معهم أو للغير"[1]

كما لا يشترط أن يصدر الفعل الضار حقيقة عن وكالة السياحة والأسفار المؤمن له كي تنهض مسؤوليتها المدنية ، بل قد تنهض هذه المسؤولية افتراضا على أساس واجب يفرضه القانون عليها ، كمسؤوليتها عن حوادث العمل الخاصة بمستخدميها ، ومسؤوليتها على ضمان سلامة السياح أثناء النقل ، وهذا هو ما اعتمدته وثائق التأمين من المسؤولية على اختلاف صورها .

فإن صدر هذا الفعل الضار حقيقة أو حكما عن المؤمن له ، فأنتج ضررا للغير ، قامت المسؤولية المدنية تجاه المضرور ونقل التزام المؤمن من التزام احتمالي إلى التزام مؤكد ،

[1] F. Vincent . Assurance Terrestres , Juris class, par, 1987. P 03.

يتوقف تنفيذه على الواجبات المطلوب من المؤمن له تنفيذها أولا وفق ما تنص عليه وثيقة التأمين ، مما يجعل صدور هذا الفعل الضار هو التحول المادي للخشية من قيام المسؤولية المدنية ،وهذه الخشية هي الخطر في هذا النوع من التأمين ، بشرط أن لا يكون هذا الفعل متعمدا مخالفا للنظام العام [1].

فالخطر الملزم للتعويض والمؤمن عليه إذا في مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ينتج عن ثبوت مسؤوليتها عن ممارستها لنشاطها و على هذا السياق يمكن تحديد العمليات المؤمنة و المتعلقة بالوكالات السياحة و الأسفار بالعمليات الواردة في المادة 04 من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار و المتمثلة في :

-تنظيم وتسويق الأسفار والرحلات السياحية والإقامات الفردية والجماعية .

-تنظيم الجولات وزيارات رفقة مرشدين داخل المدن والمواقع والآثار ذات الطابع السياحي والثقافي والتاريخي .

-تنظيم نشاطات القنص والصيد البحري والتظاهرات الفنية والرياضية والمؤتمرات والملتقيات المكملة لنشاط الوكالة أو بطلب من منظميها .

- وضع خدمات المترجمين والمرشدين السياحيين تحت تصرف السياح.
- الإيواء أو حجز غرف في المؤسسات الفندقية وكذا تقديم الخدمات المرتبطة بها .
- النقل السياحي وبيع كل أنواع تذاكر النقل حسب الشروط والتنظيم المعمول بهما لدى مؤسسات النقل .
- بيع تذاكر أماكن الحفلات الترفيهية والتظاهرات ذات الطابع الثقافي أو الرياضي أو غير ذلك .

استقبال ومساعدة السياح خلال إقامتهم .

- القيام لصالح الزبائن بإجراءات التامين من كل المخاطر الناجمة عن نشاطاتهم السياحية.
- تمثيل وكالات محلية أو أجنبية أخرى قصد تقديم مختلف الخدمات باسمها ومكانتها .
- كراء سيارات بسائق أو بدون سائق ونقل الأمتعة وكراء البيوت المنقولة وغيرها من المعدات .

---

[1] بهاء بهيج شكري ، المرجع السابق ، ص 32

و تجدر الإشارة أن التأمين على العمليات الواردة في المادة 04 هو تأمين إلزامي أما النشاطات الأجنبية عن عمل الوكالة فلا يشملها التأمين.

أما فيما يتعلق بطبيعة الأضرار المؤمنة فهي ترتبط أساسا بالنشاطات الممارسة من قبل وكالات السياحة و الأسفار و تتنوع هذه النشاطات و المهمات المؤداة من قبل هذه الأخيرة والتي تؤدي إلى تنوع طبيعة الأضرار المغطاة بالتأمين سواء كانت مادية أو معنوية أو جسدية، و اتجه بعض الفقهاء على اعتبار الأضرار ما هي إلا نتيجة عن الاختيار السيئ لسائق مثلا أو عند استعمال نقل أو فندق أو فقدان فوائده أو حرمان من انتفاع أو ناتج عن نقص في واجب الإعلام من قبل وكالات السياحة و الأسفار.

فعقد التأمين الإجباري يغطي الأضرار المادية و المعنوية و الجسدية و هي معرفة في بوليس التأمين كالتالي: "كل ضرر ناجم إما عن حرمان من حق انتفاع، أو انقطاع منفعة معدة من قبل شخص آخر أو من عقار أو منقول أو فقدان فوائد".

كما يشمل التأمين عن الأضرار، المصاريف الزائدة التي يتحملها الزبون و لكن لا بد من توفر شرطين متلازمين: أن تكون المصاريف ناجمة مباشرة عن عدم تأدية أو تأدية غير كافية للالتزامات المتبادلة في العقد، أن يكون عدم تأدية أو تأدية غير كافية ناجمة عن وكيل نفسه أو عماله أو مقدمي الخدمات المتعاملين مع الوكيل[1].

تجدر الإشارة أنه كثيرا ما تلجأ شركات التأمين إلى تعمد استثناء بعض الأضرار من التأمين و حيث ينص عليها صراحة في معظم عقود التأمين ،غير أن بعض عقود التأمين تذهب إلى أبعد من ذلك و تنص إلى حد أدنى من تأمين الأضرار المستثنية و بشروط إضافية، على أنه لا بد من التمييز بين الأضرار المستثنية في شكل إجباري و بين الأخطار المستثنية بشكل اختياري.

[1]F. Vincent .Op cit , P 04.

ا- **الاستثناءات الإجبارية :** يستثنى من الضمان:

1- الأضرار التي تصيب المؤمن، الزوجة، فروعه و أصوله، فجميع الأضرار التي يمكن أن تصيب هؤلاء مستثناة من التأمين بقوة القانون و لا يمكن أن تتضمنها عقود التأمين على مسؤولية الوكالة السياحة والأسفار على اعتبار أنها مغطاة بعقود أخرى كعقود التأمين العائلية.

2- الأضرار التي تصيب الممثلين الشرعيين لشخص معنوي و المتعلقة بنشاطهم.

3- الأضرار الناجمة عن أخطاء متعمدة من الوكيل أو أحد تابعيه و فرضا أن الأضرار ناجمة عن أخطاء متعمدة عن وكالة السياحة والأسفار ، فالزبائن المتضررون لهم العودة على الضمان المالي فهو معد لتغطية الالتزامات.

ب- **الاستثناءات الاختيارية** و يتعلق باستثناء 03 أضرار أخرى، و هذه الاستثناءات قائمة على حرية اختيار متعاقدين أي وكالة السياحة والأسفار و شركة التامين ، بين إبقائها أو استبعادها من الضمان و يتعلق الأمر بـ:

1- الأضرار الناجمة عن وسائل نقل تعود ملكيتها لوكالة السياحة و الأسفار سواء تعلق الأمر بحراسة أو استعمال هذه الوسائل فهي مستثناة من المسؤولية، فالتزامات الناقل سواء تعلق الأمر بنقل بري، جوي، بحري تختلف جدا عن الوكالة السياحة والأسفار أصلا فهي غير عادية و عادة ما تكون موضوع عقود تأمين خاصة غير أن هذا الاستثناء لمسؤولية الناقل قائمة على الالتزام بتبعية محتملة.

- خسائر أو ضياع أو سرقة نقود أو سندات بنكية، مجوهرات أو أشياء ذات قيمة موضوعة لدى المؤمن أي وكالة السياحة و الأسفار أو مستخدميه، غير أن باقي الأشياء غير مستثناة من التأمين و يتعلق الأمر بالملابس مثلا.

- الأضرار التي تنشئ مسؤولية وكالة السياحة والأسفار بصفته مالكا أو مستغلا للمنشأة الفندقية لأن مسؤولية الفندقي محل تأمين إلزامي ،فإذا كان الوكيل مؤمنا ضد الخطأ لاختياره لفندق فإن عقد التأمين لا يغطي التزاماته الخاصة كفندقي فالمسؤولية ناجمة عن التزامات فندقية مستثناة، غير أن هذه المسؤولية و إن كانت مستثناة من عقد التأمين الخاصة

بالمسؤولية المدنية و المهنية للوكالة السياحة والأسفار فهذا لا يمنع من أن تكون موضوع تأمين خاص.

ج- **الاستثناءات التكميلية** و هي متنوعة و الأكثر انتشارا و لها هدف محو الحالات التي من شأنها أن تفاقم المسؤولية أو تجعل منها أكثر احتمالا و أكثر وقوعا.

أ- تعد مستثناة نتائج الالتزامات الخاصة في مثاله ما إذا كانت ناجمة عن التزامات المؤمن تجاه نصوص تشريعية يكون قد خالفها: فالمؤمن لا يؤمن بدوره إلا المسؤوليات التي يعرفها، فهو غير ملزم ماعدا فيما يتعلق بالنصوص التي تنص على غير ذلك، إلا تجاه تدابير القانون المدني المتعلقة بالمسؤولية العقدية و غير العقدية، فإذا كانت الوكالة تلتزم بتحقيق نتيجة في حين أنها غير ملزمة إلا بتحقيق عناية كقيام الوكيل بعقد وثيقة تأمين لمسؤولية لا يتحملها في القانون المدني.

- كذلك لا تدخل في إطار التأمين من المسؤولية وكيل الأسفار كبيعه لتذاكر تفوق الأماكن المحددة.

- كذلك لا تدخل في إطار التأمين النقود المدفوعة في حالة إلغاء السفر خاصة و إن كان مثل هذا الفعل يرتب مسؤولية الوكالة شأن هذه الحالة شأن إلغاء تذاكر النقل أو باقي الخدمات إضافة إلى وجود عقود أسفار يبرمها الزبون، تؤمن له حالة إلغاء الأسفار أو ضياع الأمتعة و تمنح له تعويضا في حالة حوادث تسبب له أضرارا جسدية أو أمراض.

الفرع الثالث : تحقق الكارثة الملزمة للتغطية .

مفهوم تحقق الخطر في التأمين من المسؤولية لا يتحدد في الخطأ الذي تقوم على أساسه مسؤولية المؤمن له سواء كانت تعاقدية أو تقصيرية ، بل لا يعتبر الخطر متحققا إلا إذا قام المتضرر بمطالبة المؤمن له وديا أو قضائيا بالتعويض عن الضرر الذي أصابه ، ولا يوجد نص في التشريعي الجزائري يقضي بهذا المفهوم ، في حين نجد أن بعض التشريعات الأخرى كالتشريع الفرنسي[1] قد أقرته.

أساس هذا المفهوم النظرية التقليدية ، أول من قال بها الأستاذ هيمار[2] ، وهو الرأي الراجح في الفقه [3]، و يوجد رأي آخر يقول إن تحقق الخطر في التأمين من المسؤولية يتحدد في موضوع الضمان و هو الدين ، فيكفي لتحقق الخطر نشوء دين في ذمة المؤمن له ، وهو ينشأ بمجرد إحداث الضرر ، وما الحكم بالتعويض بسبب قيام مسؤولية المؤمن له إلا كاشف لتحقق الخطر و ليس منشئا ، وحسب الدكتور عبد الرزاق بن خروف ، أنه إذا لم يطالب المضرور بالتعويض فإن المؤمن لا يلزم بشيء قبل المؤمن له ، لأن الخطر المؤمن عليه وهو إصابته في أمواله لم يتحقق و لن يتحقق إلا بالمطالبة[4]، فالغاية من التأمين عن المسؤولية هو إيجاد ضمان لتغطية ما قد يصيب الذمة المالية للمؤمن له من الرجوع عليه للتعويض عن ما أصاب الغير من ضرر ناتج عن قيام مسؤولية المؤمن له المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية .

تطبيقا لذلك ، فان الخطر المؤمن منه في المسؤولية المدنية المهنية لوكالة السياحة والأسفار لا يتحقق بمجرد عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها بل هو لا يتحقق كذلك بمجر وقوع الضرر للسائح أو العميل بل لابد من المطالبة القضائية ، فالكارثة وفقا لما سبق تبيانه

---

[1] حيث نصت المادة 1/124 من قانون التأمينات الفرنسي على أنه " في التأمينات من المسؤولية لا يلزم المؤمن بالضمان إلا بعد مطالبة ودية أو قضائية يتلقاها المؤمن له من المضرور إثر حدوث الفعل الموجب للتعويض و المبين في العقد "

[2] La notion de sinistre en assurance de responsabilité , Gaz Pal , 1974 , 2, 513

[3] عبد الرزاق بن خروف ، المرجع السابق ، ص 209 ، معراج جديدي ، المرجع السابق ، ص 37، رضا بريش ، المرجع السابق ، 43 ، عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط الجزء السابع ، المرجع السابق ، ص 1652 ، حسن علي الذنون ، المبسوط في شرح القانون المدني ، الرابطة السببية ، الجزء الثالث ، طبعة الأولى ، عمان ، دار وائل للنشر ، 2006 ،ص 328-329.

[4] عبد الرزاق بن خروف ، المرجع السابق ، ص 209

تتحقق بالرجوع الفعلي للسائح أو العميل على وكالة السياحة والأسفار عن طريق الدعوى القضائية .

فلا تكون شركة التأمين ملزمة بتغطية الخطر إلا بعد الرجوع القضائي ، فإذا ثبتت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار الجنائية ولم يقم السائح أو العميل بالمطالبة بالتعويض عن طريق دعوى مدنية أو دعوى عمومية تبعية ، فان الخطر المؤمن منه لم يتحقق ولا تلزم شركة التأمين بالتعويض كذلك لعدم ثبوت الرجوع القضائي على الوكالة بالتعويض .

كما أن الخطر يتحقق لمجرد ثبوت مطالبة السائح بالتعويض سواء كانت الوكالة مسؤولة حقيقة أي الخطأ ثابت في جانبها أو غير ثابت بينما العكس غير صحيح ، فقد تتحقق المسؤولية دون تحقق الخطر في حالة إهمال السائح المطالبة القضائية أو الخطأ في الأسس القضائية كما يحدث ذلك غالبا عندما يقوم المؤمن له بالتعويض في غياب المؤمن أو يتصالح المؤمن له مع المضرور معترفا له بمسؤوليته عن الأضرار في غياب المؤمن [1].

تجدر الإشارة أن المشرع لم يحدد مدة الإخطار عند وقوع الخطر المؤمن من مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، ولذلك لابد من الرجوع إلى القواعد العامة التي حددته بسبعة أيام ، غير أنه يمكن للمتعاقدين في عقد التأمين الاتفاق على موعد آخر للإخطار على أن لا يقل على المدة المحددة في المادة 15 الفقرة 5 من أمر 95-07 المتعلق بالتأمينات .

طبقا للقواعد العامة يتوقف هذا الأجل كلما وجدت حالة طوارئ أو قوة قاهرة حالت دون تمكن وكالة السياحة والأسفار من إبلاغ شركة التامين بوقوع الخطر المؤمن عليه .

أما بالنسبة لبدء سريانه فينطلق من يوم مطالبة السائح المضرور لوكالة السياحة والأسفار بالتعويض ما دام الخطر يتحقق بهذه المطالبة .

المطالبة المقصودة هنا هي المطالبة القضائية لا المطالبة الودية على اعتبار أن المطالبة الودية التي ينتج عنها إقرار وكالة السياحة والأسفار بمسؤوليتها أو قيامها بمصالحة مع السائح لا تلزم شركة التأمين طبقا لما نصت عليه المادة 58 من أمر 95-07 المتعلق

[1] رضا بريش ، المرجع السابق ،ص 43

بالتأمينات بحيث " لا يحتج على المؤمن بأي اعتراف بالمسؤولية ولا بأية مصالحة خارجة عنه ، ولا يعد الاعتراف بحقيقة الأمر إقرار بالمسؤولية "

فتمنع إذن وكالة السياحة والأسفار من الإقرارا بأية مسؤولية ، بل يجب عليها أن تخطر المؤمن فقط و تنتظر مطالبة المضرور لها قضائيا ، فلو قامت وكالة السياحة والأسفار بدفع التعويض بمجرد المطالبة الودية لم يكن لها بعد ذلك أن ترجع على المؤمن للمطالبة بهذا التعويض ، فاعترافها ليس نافذا على شركة التأمين طبقا للمادة 58 السالفة الذكر ، و إن كان الاعتراف بالمسؤولية يشمل جزءا فقط ، فتعفى شركة التأمين من تغطيته وتبقى ملزمة بتغطية الجزء الآخر.

إن كان الخطر يتحقق بمجرد المطالبة القضائية فان قيمة التعويض المستحقة له تتوقف على نتيجة هذه المطالبة ، فمبلغ التأمين يشمل إضافة إلى مبلغ التعويض –المحدد في الحكم القضائي الذي تلزم الوكالة بدفعه للسائح أو العميل المتضرر – المصاريف القضائية التي تتحملها الوكالة السياحة والأسفار كمصاريف الدعوى القضائية و أتعاب المحامي و الإجراءات غير القضائية التي تكبدتها الوكالة على أن لا تتجاوز مبلغ التأمين المتفق عليه في عقد التأمين، كما يمكن أن يشمل مبلغ التامين تغطية المصاريف القضائية فقط في حالة عدم ثبوت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، غير أن المصاريف القضائية أو الإجراءات الغير قضائية التي تتكبدها الوكالة بموافقة المؤمن له أو بناء على طلبه فان شركة التامين ملزمة بالتعويض عنها حتى لو زادت عن مبلغ التامين المحدد في العقد على اعتبار أنها ترتبت بناء على اتفاق لاحق بين الوكالة وشركة التأمين .

طبقا لما سلف ذكره فالكارثة تتحقق بالمطالبة القضائية ، غير أننا نجد أن وكالة السياحة والأسفار ملزمة بالتأمين على مسؤوليتها المدنية والمهنية ، وملزمة كذلك بتأمين آخر يدخل في إطار التأمينات الإلزامية كذلك ، ويتعلق الأمر بالتأمين الإلزامي على السيارات ، ففي هذه الحالة قد يحدث تصادم بين تأمينين إلزاميين على نفس الواقعة ويختلفان في شروط التأمين و كذا في الآثار الناتجة عنهما والأحكام القانونية إلا في حالة ما تضمن عقد

التامين من المسؤولية استثناء الأضرار الجسمانية الناتجة عن المركبة لأنها عادة ما تكون منظمة بعقد تأمين خاص .

فقد سبق و أشرنا أن وكالة السياحة والأسفار قد تقوم بدور الناقل وقد يحدث أن ينجم عن هذه الخدمة أضرار جسمانية للسائح العميل فطبقا للمادة 62 من القانون التجاري "يجب على ناقل الأشخاص أن يضمن أثناء مدة النقل سلامة المسافر و أن يوصله إلى وجهته المقصودة في حدود الوقت المعين في العقد " ، فهل الحوادث الجسمانية الناجمة عن عملية النقل التي تتولاها وكالة السياحة والأسفار في حالة عدم استثنائها من التغطية تغطى بموجب عقد التأمين عن المسؤولية المدنية المهنية للوكالة أم للتامين الإلزامي عن السيارات؟

اعتبر المشرع أحكام الأمر 75-14 ، لازمة التطبيق على كل حادث سير ، باعتباره من النظام العام ، وباعتبار أن الخاص يقيد العام [1]، فالمشرع وضع نظاما خاصا بحوادث السير ويتعلق الأمر بالأمر 75-14بحيث يطبق بصفة آلية كلما نتجت أضرار جسمانية عن استعمال مركبة وهو النظام الواجب التطبيق عند تعرض السائح لأضرار جسمانية أثناء تولي وكالة السياحة والأسفار لعملية النقل .

تحقق الخطر يختلف في هذه الحالة عن سابقتها ، فالخطر يتحقق بمجرد وقوع الحادث المنشئ للمسؤولية ، أي وقوع حادث السير الذي أدى لقيام مسؤولية وكالة السياحة والأسفار، وما يؤكد ذلك هو نطاق التغطية التأمينية من حيث الأشخاص المتضررون حيث تشمل وكيل السياحة والأسفار وكذا تابعيه و ذلك على خلاف التأمين من المسؤولية حيث هؤلاء مستثنون من نطاق التغطية ، و فيما يتعلق بكيفية تعويض الضحية فعلى شركة التأمين أن تبادر باقتراح مبالغ التعويض المستحقة لذوي الحقوق بمجرد تلقيها محضر التحقيق الابتدائي[2]،مع الإشارة أن كل حادث مرور يتسبب في أضرار جسمانية يكون موضوع

---

[1] رضا بريش ، المرجع السابق ، ص 47

[2] قرار المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية ، القسم الثالث ، ملف 82767 المؤرخ في 1992/02/04 " بحيث أن مجرد تلقي شركة التامين محضر التحقيق أن تبادر باستدعاء الاطراف المدنية للمصالحة المنصوص عليها في المادة 16 من القانون 80-31 و أن يقوم بحساب التعويضات المستحقة وعرضها على ذوي الحقوق دون انتظار " قرار غير منشور ، نقلا عن رضا بريش ، المرجع السابق ، ص 49

تحقيق [1]، والضحية غير ملزمة بتحديد مبالغ التعويض بل حتى تقديم الطلب ذاته ، لأن التعويض يمنح تلقائيا ، و هو محدد مسبقا في القانون ، لكن إذا لم يتم قبول المصالحة الودية، فانه يتم اللجوء إلى القضاء من طرف مستحق التعويض ، فالمصالحة اختيارية بالنسبة للضحية و إلزامية بالنسبة إلى شركة التأمين ، وتكمن أهمية المصالحة[2] في تحقيق مصلحة الضحايا الذين يستفيدون من التعويضات المستحقة في وقت قصير ، وبدون منازعة وتفادي المصاريف و الأعباء ، كما أن شركة التامين هي الأخرى تتفادى المصاريف التي تثقل تكاليف منحة التأمين [3].

[1] قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1992/02/26 ، ملف رقم 78978 ، الغرفة المدنية القسم الثاني ، قرار غير منشور .

[2] محمد بوزيدي ، المصالحة في مجال تعويض ضحايا حوادث المرور ، المجلة القضائية العدد الأول ، سنة 1992 ،ص 247

[3] رضا بريش ، المرجع السابق ، ص 49

المطلب الثاني : الدعوى المباشرة حماية خاصة للسائح المتضرر

إن كان مقررا طبقا للقواعد العامة بموجب المادة 189 من التقنين المدني " لكل دائن ولو لم يحل أجل دينه أن يستعمل باسم مدينه جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان منها خاص بشخصه أو غير قابل للحجز .." وبالتالي تنشئ علاقة غير مباشرة بين السائح أو العميل المضرور وشركة التأمين المؤمن لديها ،غير أنه في هذه الحالة يكون السائح المضرور مزاحما من طرف دائني المؤمن له الآخرين ، وقد لا يكون مبلغ التأمين كافيا لتغطية كل الديون فيقتسم قسمة الغرماء بين الدائنين العاديين ، مما قد يعرض العميل المضرور إلى عدم استيفاء حقه كاملا بسبب مزاحمة الدائنين وقلة مبلغ التأمين ، ونظرا للآثار السلبية التي تنتج عن الدعوى غير مباشرة ، **أقر المشرع حماية خاصة للمضرور** حيث أقر بإمكانية رجوع السائح أو العميل المتضرر مباشرة على شركة التأمين وهي **دعوى استثنائية خاصة** ، بموجب المادة 59 من أمر 95-07 المتعلق بالتأمينات [1] **(الفرع الأول) ولها شروط محددة (الفرع الثاني).**

الفرع الأول:الدعوى المباشرة المقررة للسائح المتضرر دعوى استثنائية خاصة

الأصل أن العقد شريعة المتعاقدين ، فهو ينشئ علاقة واحدة ، تتمثل في عقد التأمين عن المسؤولية المدنية المهنية لوكالة السياحة و الأسفار تجمع بين المؤمن ووكالة السياحة والأسفار ، كما أن الضرر الذي يصيب السائح ينشئ علاقة واحدة وهي مسؤولية وكالة السياحة والأسفار، فللسائح حق الرجوع على وكالة السياحة والأسفار مباشرة ويتعلق الأمر بدعوى التعويض على أساس قيام المسؤولية العقدية الشخصية أو المسؤولية العقدية عن فعل الغير التي يرفعها السائح أو العميل المتضرر ضد وكالة السياحة والأسفار والتي يكون لها

---

[1] المادة 59 من أمر 95-07 المتعلق بالتأمينات " لا ينتفع بالمبلغ الواجب على المؤمن أو جزء منه إلا الغير المتضرر أو ذووا الحقوق ما دام هذا الغير لم يستوف حقه في حدود المبلغ المذكور من النتائج المالية على الفعل الضر الذي سبب مسؤولية المؤمن له ".

إما مواجهة الدعوى وحدها ثم عند ثبوت الحكم ضدها لها أن ترجع على شركة التأمين و تطالب بالتغطية إما بشكل ودي أو قضائي في حالة الرفض على أساس الدعوى الأصلية ، و إما أن تدخل شركة التامين في الخصومة القضائية .

غير أنه قد يتم اشتراط في عقد التأمين أن تتولى شركة التامين مباشرة الدعوى وحدها و إدارتها ، والفرق بين إدخال شركة التأمين خصم وبين إدارتها للدعوى بموجب شرط التمثيل المدرج في العقد ، أنه عند إدخال شركة التأمين في الخصومة فإنها تمثل نفسها فهي تباشر الدعوى باسمها و دفاعا عن مصلحتها ولا يشترط إدخال شركة التأمين في الخصومة إلى إدراج بند بالعقد يتضمن ذلك ، غير أنه في التمثيل القضائي لا بد من وجود شرط سابق ينص عليه صراحة في عقد التأمين كما أن شركة التأمين تباشر الدعوى باسم وكالة السياحة والأسفار و نيابة عنها ، ففي الحالة الأولى يكون الحكم حجة على شركة التأمين وكافيا لإلزامها بتغطية الخطر لثبوت وقوعه وتستغني وكالة السياحة والأسفار عن الدعوى الأصلية أما في الحالة الثانية فصدور الحكم بإلزام وكالة السياحة والأسفار بدفع تعويض لقيام مسؤوليتها التعاقدية يعتبر مجرد حجة لوقوع الضرر و لا يلزم شركة التأمين بشيء وهنا لا غنى لوكالة السياحة والأسفار إلا الدعوى الأصلية.

على أنه في كلتا الحالتين يكون الحكم بالتعويض دليلا على وقوع الخطر ، فموضوع التأمين من المسؤولية هو الدين المترتب في ذمة المؤمن له ، ويتقرر بصفة نهائية بصدور حكم قضائي كاشف لهذا الدين وليس مقررا له [1].

أيا كانت صفة شركة التأمين سواء متدخلة في الخصومة أو لا فإنها زيادة عن مبلغ التعويض المقرر في الحكم تلزم بتحمل المصاريف القضائية ، إذا ثبتت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار و صدر حكم لصالح السائح المضرور أو العميل المتضرر[2].

أما إذا حدث أن رجع السائح أو العميل المضرور على وكالة السياحة والأسفار ولم تقم هذه الأخيرة بإدخال شركة التأمين ، أو لم يتضمن عقد التامين بندا بجواز تمثيل شركة التأمين للوكالة و إدارة الدعوى نيابة عنها ، وصدر حكم ضد وكالة السياحة والأسفار يتضمن

[1] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 2073.

[2] وفقا لما نصت عليه المادة 57 من أمر 04/95 المتعلق بالتأمينات .

إلزامها بالتعويض عن الضرر الذي أصاب السائح أو العميل ، كان لوكالة السياحة والأسفار أن ترجع على شركة التأمين للمطالبة بتغطية الخطر لثبوت وقوعه ، حيث إن الحكم الصادر ضدها يعتبر بمثابة دليل قاطع لا يمكن نفي على وقوع الخطر محل الضمان في عقد التأمين .

مطالبة وكالة السياحة والأسفار لشركة التأمين تكون إما ودية أو قضائية بموجب الدعوى الأصلية تنشأ عن عقد تأمين و تتقادم بمرور ثلاث سنوات ابتداء من وقوع الحادث أي ابتداء من رجوع وكالة السياحة والأسفار على شركة التأمين بالتعويض [1]، وديا أو قضائيا ، وفي كل الحالات يقع على وكالة السياحة والأسفار عبء إثبات وقوع الخطر و عبء إثبات تغطيته بموجب عقد التأمين أي شموله بالضمان ، كما لا يمكن بأي حال من الأحوال الاتفاق على اختصار مدة التقادم لأنها من النظام العام [2].

لذلك تعد الدعوى المباشرة المقررة في المادة 59 من الأمر 95–07 المتعلق بالتأمينات دعوى خاصة، فهي استثنائية لا تتقرر في ظل القانون إلا بموجب نص تشريعي[3] خاص باعتبارها حماية استثنائية[4] خاصة فقط بالمضرور أو ذوي حقوقه نتيجة قيام المسؤولية المدنية المهنية لوكالات السياحة والأسفار ، و الدعوى المباشرة[5] تعد من أهم مزايا التأمين

---

[1] المادة 27 من امر 07/95 المتعلق بالتامينات ، وهو نفس حكم المادة 624 من التقنين المدني

[2] المادة 28 فقرة الاولى من امر 07/95 المتعلق بالتامينات

[3] وان كان الأصل أن الدعوى المباشرة لا تثبت إلا بنص قانوني فالواقع أن هذا التأصيل غير صحيح، فقد أثبت الفقه الحديث أن هذا التأصيل لم يظهر إلا في بداية القرن العشرين، في حين أن منشأ الدعوى المباشرة في القرن التاسع عشر كان عن طريق الاجتهاد القضائي اعتمادا على فكرة العدالة، ومن ثم، حسب الفقه الحديث، يمكن جدا تصوّر وجود دعاوى مباشرة لا تستند إلى نص قانوني، بن ناسي شريف ، مرجع السابق ، ص 514.

[4] ويرى الدكتور بلحاج العربي ، أن الدعوى المباشرة تقوم على فكرة حق الامتياز فهي في الحقيقة ضمان خاص أو نوع من أنواع التامين التي أنشأها القانون ، حيث يطالب الدائن باسمه الشخصي بحقوق مدين مدينه ، فينتقل حق المدين إلى ذمة الدائن مباشرة ، ولا يمر بالتالي بذمة المدين ، الأمر الذي دعا بعض الفقهاء في فرنسا إلى القول بان ثمة اتجاها إلى مد آثار العقد إلى ما يجوز عاقديه، المرجع السابق ، ص 402 ،

[5] الدعوى المباشرة هي "حق ممنوح خارج كل رابطة قانونية لدائن ضد مدين مدينه يطالب بتنفيذ التزامه نحو مدينه الأصلي "،جمعة زمام ، الدعوى المباشرة وتطبيقاتها في القانون الجزائري ،مذكرة ماجستير ،كلية الحقوق ، جامعة الجزائر ، سنة 1996 ،ص 9، وعرفها الدكتور بلحاج العربي على أنها " الدعوى التي يرفعها الدائن على مدين مدينه ، باسمه الشخصي و لحسابه الخاص " المرجع السابق ، ص 401.

عن المسؤولية، وهي حالة استثنائية عن مبدأ نسبية العقد ، ومبدأ المساواة بين الدائنين العاديين [1]، فالدائنون الآخرون غير معنيين بالتأمين ، وبذلك وضع المشرع حماية أخرى خاصة تمكن السائح أو العميل المتضرر من استيفاء دينه في حدود مبلغ التأمين المتفق عليه في العقد .

غير أنه قد يثور لدينا مشكل تأمين السائح من أضرار الرحلة ، وهو أمر كثير الحدوث ، فقد تطلب وكالة السياحة والأسفار من السائحين المشتركين في الرحلة تأمين أنفسهم من مخاطر الرحلة الجماعية أو كالتأمين على الحياة ، ففي هذه الحالة هل يجوز الجمع بين التعويض ، فهل يمكن لشركة التأمين أن تتنصل من التزامها بحجة أن المتضرر مؤمن وما عليه إلا الرجوع على المؤمن لديه ؟

المشرع حسم النزاع القائم في هذه الحالة ، حيث أقر في نص المادة 61 من أمر 95-07 المتعلق بالتأمينات أنه" يمكن جمع التعويضين اللذين يتوجب على الغير المسؤول دفعه للمؤمن له أو لذوي الحقوق مع المبالغ المكتتبة في التأمين على الأشخاص "وعليه إذا أصيب السائح بضرر في جسمه أو في ماله وكان مؤمنا على نفسه من هذا الضرر فيكون له حقان ، حق في مواجهة المسؤول عن هذا الضرر في التعويض ومصدر هذا الحق الخطأ الذي ارتكبه المسؤول ، وحق آخر من قبل شركة التأمين المؤمن عندها في مبلغ التأمين على الأشخاص ومصدر هذا الحق العقد الذي تم بينه وبين الشركة ، فإذا كان مؤمنا على حياته أو على ما عسى أن يصيبه من جراء الحوادث و وقع الضرر الذي أمن نفسه منه فله – أو لورثته- أن يرجع بمبلغ التأمين على الشركة و بالتعويض على المسؤول عن الحادث[2]، فإذا كان هذا الجمع غير جائز في التأمين على الأضرار نتيجة خضوعها للمبدأ التعويضي، فالأمر يختلف في التأمين على الأشخاص ، ويترتب على ذلك أنه لا يمكن للمؤمن الذي يضمن تغطية الخطر أن يخصم التعويض الذي يدفعه المسؤول من مبلغ التعويض الذي تعهد بدفعه كذلك لا يمكن لمن ثبتت عليه المسؤولية عن الضرر أن يخصم مبلغ التأمين الذي دفعه المؤمن للمؤمن له من التعويض الذي دفعه .

---

[1] بلحاج العربي ، المرجع السابق ، 401

[2] عبد الرزاق السنهوري المرجع السابق ، ص 1115

لا يمكن القول إن عقد التأمين يكون مصدرا لإثراء المؤمن له في التأمين على الأشخاص لأن الوفاة أو العجز الدائم أو المؤقت الذي يلحق المؤمن له بسبب تحقق الخطر لا يقدر بالمال كما هو الأمر في الخسارة المادية التي تلحق في التأمين على الأضرار ومن جهة أخرى فهو ادخار .[1]

غير أن هذا التحليل يطرح إشكالا آخر ويتعلق بالشركة المؤمن لديها من قبل المتضرر هل يمكن لها الرجوع على المسؤول أو شركة التأمين للمطالبة بالتعويض عن المبلغ الذي دفعته؟

الإجابة المدعمة للرأي السابق أن مصدر التعويض يختلف ، و أنه يجوز للمتضرر الجمع بين التعويضين لأن مبلغ التأمين الذي تحصل عليه المتضرر من الشركة التي أمن لديها على حياته مثلا ليس مقابلا للتعويض وإنما هو مقابل أقساط التأمين التي كان يدفعها بصفة دورية ، فلا يجوز لشركة التأمين أن ترجع على المسؤول بالتعويض بحجة أن خطأه هو الذي ألزمها بدفع مبلغ التأمين للمتضرر ذلك أن الذي ألزمها بدفع مبلغ التأمين ليس هو خطأ المسؤول بل هو عقد التامين ، وهذا ما أقرته المادة 61 السالفة الذكر في الفقرة الثانية " لا يحق للمؤمن بأي حال القيام بدعوى رجوع على الغير المسؤولين عن الحادث "، فالمشرع يستبعد كل حلول ولو تضمن عقد التأمين شرط حلول اتفاقي .

سبق وأن أشرنا أعلاه أن المشرع اشترط التأمين من المسؤولية المدنية المهنية ، وهذه الأخيرة تتمثل في المسؤولية التقصيرية لوكالة السياحة والأسفار وكذا المسؤولية العقدية المزدوجة الشخصية والمسؤولية عن فعل الغير ،والسؤال الذي يثار مرة أخرى هل يجوز لشركة التأمين أن ترجع على الغير الذي استعانت به وكالة السياحة والأسفار لأجل التنفيذ الكلي أو الجزئي للعقد ، من صدر منه الخطأ كالناقل والفندقي و المرشدين السياحيين ، فقد يحدث أن وكالة السياحة والأسفار المؤمن له لا يكون هو من صدر عنه الخطأ و لكنه يكون مسؤولا عن فعل المتعهدين الذين استعانت بهم في تنفيذ العقد ، فإذا تحققت مسؤوليتها عن

[1] انظر في هذا الشأن عبد الرزاق بن خروف المرجع السابق ص 298 إلى 300 .، معراج حديدي ، المرجع السابق ص 94.

فعل الغير فهل يجوز لشركة التأمين الرجوع على الغير المسؤول الأصلي بعد دفعها للتعويض ؟

بالرجوع إلى القواعد العامة نجد أن المشرع لم يقرر دعوى الحلول لان الحلول القانوني لا يكون إلا بنص قانوني ، وفي هذه الحالة نميز بين وجود شرط اتفاقي من عدمه.

فإذا تضمن عقد التأمين بندا يتيح للمؤمن الرجوع على محدث الضرر ناقل أو فندقي أو غيره فإنه ينزل بمنزلة المؤمن له أي الوكالة ويجوز له المطالبة نيابة عنها محدث الضرر أو مؤمنه بدفع مبلغ التعويض الذي تم تغطيته .

غير أنه إذا لم يتضمن عقد التأمين عن المسؤولية المدنية المهنية لوكالة السياحة والأسفار فلا يجوز لشركة التأمين الرجوع على هؤلاء على اعتبار أن الحلول القانوني لم يتم النص عليه لا ضمن القواعد العامة و لا ضمن أحكام قانون 06/99 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار .

الفرع الثاني : شروط الدعوى المباشرة

الدعوى المباشرة ليست من الدعاوى الناشئة عن عقد التأمين لذلك مدة تقادمها تخضع للقواعد العامة وفي هذه الحالة مدة تقادمها هي 15 سنة بدأ من تاريخ وقوع الضرر ،فإذا كان الضرر ناشئا عن المسؤولية تقصيرية تبدأ مدة التقادم من تاريخ وقوع الضرر طبقا للمادة 133 من القانون المدني و إذا كان الضرر ناشا عن المسؤولية التعاقدية فسريان التقادم يبدأ من تاريخ إبرام العقد خمس عشرة سنة طبقا للمادة 308 من القانون المدني .

للدعوى المباشرة شروط لا بد من احترامها وتتمثل أساسا في :

–أن يكون المدعي السائح أو العميل المتضرر أو من يحل محله

– عدم سبق التعويض عن الضرر الذي أصابه من مصدر المسؤولية المؤمن منها

–ثبوت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الضرر الذي أصاب السائح .

–قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالدفوع

سنتطرق إلى هذه الشروط بشيء من التفصيل :

أ –أن يكون المدعي السائح أو العميل المتضرر أو من يحل محله .

وسواء كان المتضرر سائحا أو عميلا فلا اختلاف بينهما فيما يتعلق بشروط الدعوى متى كان لهما صفة المضرور وهو الشخص الذي أصيب بضرر نتيجة تحقق مسؤولية وكالة السياحة والأسفار العقدية المضمونة بموجب عقد تأمين .

فالمتضرر في الدعوى المباشرة هو السائح أو العميل كأصل عام وهو الشخص الطبيعي المتعاقد مع وكالات السياحة والأسفار ، غير أنه يمكن أن يكون المدعي في دعوى المسؤولية من ينوب عن المتضرر ، كالولي أو الوصي إذا كان قاصرا أو القيم إذا لم تتوافر فيه الأهلية كالمجنون ، وقد يتولاها الخلف العام ،أو الخلف الخاص.

فحق التعويض يثبت للمضرور وهو الشخص الذي يحق له المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة إخلال وكالة السياحة والأسفار بالتزاماتها ، وهنا لا يطرح أي إشكال مادام أن السائح هو المتعاقد مع الوكالة ، فله الحق في المطالبة بالتعويض عند تعرضه لضرر، أو بسبب التأخير أو إلغاء الرحلة أو عدم الحجز أو ضياع أمتعته ، غير أن الأمر يختلف بالنسبة للخلف ، فهل يمكن لهؤلاء المطالبة بالتعويض عن جميع الأضرار التي أصابت المتضرر ، ويتعلق الأمر هنا بالضرر المعنوي ؟

اختلفت الآراء في هذا الإطار فهناك من الفقه[1] من اعتبر الحق في التعويض عن الضرر المعنوي لا ينتقل إلى الغير إلا عند توافر شروط حددها القانون وهي وجوب تحديد مقدار التعويض اتفاقا أو قضاء بحكم نهائي بعد المطالبة بالتعويض عن الضرر الشخصي الذي أصابهم من جراء وفاة عائلهم وهي دعوى تقصيرية بينما اعتبر فريق آخر أنه يحق للورثة المطالبة بالضرر الشخصي بإسناد المطالبة على المسؤولية التقصيرية بإثبات الخطأ لعدم وجود رابطة بينهم وبين الوكالة ، واعتبر اتجاه أخير أن استناد المطالبة على المسؤولية التقصيرية من شأنه إرهاق الورثة بإثبات خطأ الوكالة وأعطى للورثة الحق في الرجوع على وكالة السياحة والأسفار بقواعد المسؤولية العقدية مستندين في ذلك أن العقد يتضمن اشتراطا ضمنيا لمصلحة الغير فقد اعتبر القضاء الفرنسي أن التعويض عن الضرر مادي

[1] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 244

أو تلف أو إصابة في الجسم أعجزت عن العمل ، فإن الحق في التعويض الذي ثبت للمضرور ينتقل منه إلى خلفه ، فيستطيع وارث المضرور أن يطالب بالتعويض الذي كان مورثه أن يطالب به لو بقي حيا ، ويستطيع دائن المضرور أن يطالب بهذا التعويض عن طريق الدعوى غير المباشرة ، كما يستطيع المضرور أن يحول حقه إلى شخص آخر فينتقل هذا الحق إلى المحال له ، أما إذا كان هذا التعويض أدبيا فانه لا ينتقل إلى خلف المضرور إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق ما بين المضرور و المسؤول أو طالب به المضرور أمام القضاء[1] وهذا الرأي تعرض لانتقاد شديد باعتبار أن الوكالة و السائح لم تتجه إرادتهما إلى إبرام أي اتفاق لمصلحة الغير .

من جهتنا نجد أن حق التعويض عن الضرر الذي أصاب المورث هو حق شخصي لكل وارث ، فلا يتأثر هذا الحق بتنازل المتوفى قيد حياته ، ولا يكون لدائني المتوفى حق عليه، ويتمثل هذا الحق في حرمانهم من المعيل ، ونحن نرى أن على الورثة المطالبة بالتعويض عن الضرر الشخصي بالاستناد إلى قواعد المسؤولية التقصيرية ، لان الرجوع على الوكالة بموجب قواعد المسؤولية العقدية غير منطقي ، لان العقد يجمع بين المورث و الوكالة وهم ليسوا طرفا فيه [2] ، وعلى اعتبار أن التأمين من المسؤولية يشمل المسؤولية العقدية والتقصيرية فيجوز لهم الرجوع على المؤمن بموجب الدعوى المباشرة للمطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي .

أما في حالة تعدد المتضررين كإلغاء رحلة جماعية شاملة ، أو حادث سير ، فقد يتعدد المتضررين من الخطأ الواحد ويكون كل متضرر قد أصابه ضرر مستقل عن الضرر الذي أصاب الآخر ، فيكون الضرر الثاني انعكاسا للضرر الأول فهو نتيجة له ، فيكون لكل مضرور الحق في رفع دعوى شخصية مستقلة يرفعها باسمه ولا يوجد تضامن بين المضررون ، بل يقدر القاضي تعويض كل منهم على حدة، وفي هذه الحالة يعد السياح دائنين متزاحمين فإذا لم يكن مبلغ التأمين كافيا اقتسموه قسمة غرماء .

---

[1] عادل علي مقداد ، المرجع السابق ، 238

[2] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع لسابق ، ص 540 –553

ب- عدم سبق التعويض عن الضرر الذي أصابه من مصدر المسؤولية المؤمن منها

إن السائح أو العميل المضرور دائن لوكالة السياحة والأسفار المؤمن له و مصدر التزامها عقد السياحة والأسفار والتي تعد دائن لشركة التأمين ومصدر التزامها هو النص القانوني المادة 56 من أمر 95-07 المتعلق بالتأمينات ، وكلاهما مدين بدين واحد و لكنهما غير متضامنين [1] فالتضامن لا يفترض طبقا للمادة 217 من القانون المدني .

فلا يجوز للمتضرر أن يجمع بين التعويضين الناتجين عن مسؤول واحد ،أي بتقرير الدعوى المباشرة للسائح المتضرر لا يمكن له الرجوع على الوكالة المسؤولة بمبلغ التعويض المقرر في الحكم وفي نفس الوقت مطالبة الشركة المؤمن لديها من قبل الوكالة ذاتها ، فكل من المؤمن والمؤمن له مدينون بدين واحد في هذه الحالة ، ولكنهما مسؤولان بالتضامم وليس بالتضامن ، فيجب على المتضرر الاختيار بين الرجوع على المسؤول ومطالبته بالتعويض عن الضرر الذي لحق به ، أو الرجوع المباشر على المؤمن للمطالبة بتغطية الخطر في حدود مبلغ التأمين ، فإذا استوفى حقه من أحدهما برأت ذمة الآخر .

إذا رجع السائح المتضرر على شركة التأمين المؤمن لديها عن طريق الدعوى المباشرة ، ولم يستوف كل حقه لعدم كفاية مبلغ التأمين ، جاز له أن يرجع بما تبقى على وكالة السياحة والأسفار المؤمن له باعتبارها المسؤولة عن الضرر الذي أصابه ، و إذا رجع على وكالة السياحة والأسفار المؤمن له بدعوى المسؤولية و لم يستوف حقه كاملا منها فإنه لا يمكنه أن يرجع على المؤمن إذا كان مبلغ التعويض الذي استوفاه من المؤمن له معادلا لمبلغ التامين .

تجدر الإشارة انه لابد من إدخال وكالة السياحة والأسفار خصما في الدعوى المباشرة التي رفعها السائح ضد شركة التأمين ، فمسؤولية وكالة السياحة والأسفار المؤمن لها هي العماد الذي تقوم عليه الدعوى المباشرة ، وذلك لأجل ثبوت المسؤولية و تحديد مقدار التعويض .

---

[1] الالتزام التضامني يقتضي وحدة المصدر ، ويقصد به أن يكون للدائن الحق في مطالبة الدائنين المتضامنين بكامل الدين مجتمعين أو منفردين دون حاجة إلى إدخال احدهم في الدعوى التي يرفعها الدائن على المدين الآخر ، المادة 219 من القانون المدني ، و التزام المؤمن والمؤمن له هو التزام تضاممي أي التزام مشترك وهو ذلك الالتزام الذي يتحقق في كل مرة يلتزم فيها عدة مدينين تحت ظروف الواقع بديون مختلفة السبب والمصدر ولكنها متحدة المحل تجمع بينها رابطة الانقضاء عند الوفاء بإحداها ، عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 1681

ج-**ثبوت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الضرر الذي أصاب السائح .**

إن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عماد الدعوى المباشرة ، فحتى تلزم شركة التأمين بتغطية الكارثة لا بد من ثبوت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، فحق المضرور في رفع الدعوى المباشرة ضد المؤمن مرهون ببقاء حقه قائما قبل وكالة السياحة والأسفار وفقا للقواعد العامة من حيث الخطأ والضرر و العلاقة السببية ، فإذا انقضى هذا الحق سقط حقه في الدعوى المباشرة ، و تثبت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن طريق الإقرار أي الاعتراف و في حالة المصالحة كذلك أو عن القضاء عند إدخالها في الخصومة .

غير أنه إذا أقام السائح دعوى جنائية ضد وكالة السياحة والأسفار فإنه لا يكون الحكم حجة إلا في حالة عدم ثبوت إدانة في حق وكالة السياحة والأسفار لأن التأمين يشمل المسؤولية المدنية لا المسؤولية الجزائية كما سبق الإشارة إليه ، أما إذا صدر حكم يقضي بالمسؤولية المدنية لوكالة السياحة والأسفار فإن هذا الحكم لا يعد نافذا في مواجه المؤمن ولكن يعد حجة يستند عليها كدليل لتحقق الخطر .

كما يجب على المضرور إثبات التزام المؤمن إزاء المؤمن له و مناطه عقد التأمين ساري المفعول كما يجب عليه إثبات أن الضرر الذي أصابه مشمول بالتغطية .

وتجدر الإشارة أن الدعوى المباشرة لا تنشأ عن عقد التأمين[1] فلا تسري عليها مدة التقادم الثلاثي الذي يسري على هذه الدعاوى وتبقى خاضعة للقواعد العامة في التقادم و ذلك من يوم ثبوت الحق للمضرور ، فدعاوى المباشرة مصدرها القانون ، أيا كانت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عقدية أم تقصيرية ، فلا يوجد إذن مدة تقادم خاصة قررها القانون في شأنها ومن ثم تخضع للقواعد العامة ، وتكون مدة التقادم خمس عشر سنة من وقت تحقق الخطر المؤمن منه أي من وقت وقع الحادث الذي ترتبت عليه مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ولكن يلاحظ : أن سكوت المضرور مدة طويلة عن رفع الدعوى المباشرة قد تقترن به ظروف يمكن أن تؤول بأنه نزول ضمني عن هذه الدعوى كما أن حق المضرور في رفع

---

[1] عبد الرزاق بن خروف ، المرجع السابق ، ص 216 ، عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط ، الجزء السابع ، المرجع السابق ، ص 1686.

الدعوى المباشرة مرهون ببقاء حقه قائما قبل المؤمن له ، فإذا انقضى هذا الحق بالتقادم فلا يعود للمضرور حق الرجوع على المؤمن .

نلاحظ أن المشرع لم يحدد مدة تقادم الدعوى في ظل قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار ، كما فعل بالنسبة إلى دعوى مسؤولية الناقل عن نقل البضائع والتي حددها بسنة طبقا للمادة 61 فقرة واحد من القانون التجاري " كل دعوى ناشئة عن عقد نقل الأشياء أو عن عقد العمولة لنقل الأشياء تسقط خلال سنة واحدة ،و تسري هذه المهلة المذكورة في حالة الضياع الكلي ابتداء من اليوم الذي كان يجب فيه تسليم الشيء المنقول وفي جميع الأحوال الأخرى من تاريخ تسليمه للمرسل إليه أو عرضه عليه " و حددت دعوى مسؤولية الناقل عن نقل الأشخاص بمضي مدة ثلاث سنوات من تاريخ الحادث الذي تولدت عنه طبقا لنص المادة 74 من القانون التجاري " كل دعوى ناشئة عن عقد نقل الأشخاص أو عن عقد العمولة لنقل الأشخاص يشملها التقادم بمضي ثلاثة أعوام من تاريخ الحادث الذي تولدت عنه "

حيث اعتمد المشرع في تحديد مدة تقادم دعوى مسؤولية الناقل على التقادم القصير، بينما بالنسبة لدعوى مسؤولية وكالة السياحة والأسفار فإن الأصل أنها تخضع للقواعد العامة حيث تتقادم بمرور مدة خمس عشرة سنة ، لكن السؤال الذي يطرح بالنسبة للأضرار الجسدية والمادية التي تصيب السائح أثناء عملية النقل ، خاصة إذا اعتبر النقل هو الالتزام الرئيسي في الرحلة فهل تخضع دعوى السائح إلى التقادم القصير وفقا لأحكام مسؤولية الناقل أو التقادم الطويل وفقا لأحكام القواعد العامة وكذلك الحال بالنسبة للأضرار المادية التي تصيب السائح النزيل متى كانت وكالة السياحة والأسفار منظم لرحلة شاملة وتولت ايواء السائح بنفسها أي ظهرت بمظهر الفندقي ، فان دعاوى تلف أو ضياع أمتعة النزيل طبقا لنص المادة 37 من قانون 99-01 والمادة601 من القانون المدني تتقادم بمرور 6 اشهر .

هنا تظهر لنا أهمية تكييف عقد السياحة و الأسفار وتطبيقا لقاعدة الخاص يقيد العام فإذا كيف العقد على أنه عقد نقل فتسري عليه قواعد التقادم القصير أي مدة التقادم الخاصة بمسؤولية الناقل عن الأضرار المترتبة عن نقل البضائع أو المترتبة عن نقل الأشخاص ،

أما في الأحوال التي تتخذ فيها وكالة السياحة والأسفار وصف المنظم في ما يتعلق بضياع أو تلف الأمتعة فتطبق عليها أحكام المادة 601 السالفة الذكر .

فيما عدا ذلك فتطبق أحكام التقادم المنصوص عليها في نص المادة 308 من القانون المدني .

من هنا نخلص إلى ضرورة تدخل المشرع لإعادة النظر في أحكام عقد السياحة والأسفار وتنظيم مسؤولية وكالة السياحة والأسفار بتحديد مدة تقادم دعوى المسؤولية الناتجة عن عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي للالتزامات المحددة في عقد السياحة والأسفار وتقريرها بمدة معقولة لإعادة التوازن العادل للعقد خاصة أمام تشديد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار وتحديدها على أساس مدة 3 سنوات ، فباعتماد مدة تقادم قصيرة يكون المشرع قد خفف من عبء المسؤولية المشددة على وكالة السياحة والأسفار .

د-الاحتجاج بالدفوع الناشئة قبل وقوع الحادث دون الدفوع الناشئة بعده:

إن كان حق السائح أو العميل في الرجوع على المؤمن بموجب الدعوى المباشرة ثابت بنص قانوني ، فحق الرجوع لا يمنح للسائح حقوقا أكثر من التي منحها لوكالة السياحة والأسفار في مواجهة شركة التأمين ، أي يبقى الحق محددا وفقا لنطاق عقد التأمين ،كما أن الدعوى المباشرة لا تضع على كاهل شركة التأمين التزامات أكثر من التي حددها عقد التأمين ، فإن ثبتت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، وتم تحديد تعويض للسائح فهذا التعويض حدوده مبلغ التأمين المحدد في العقد ، فلا تلتزم شركة التأمين إلا في حدود مبلغ التامين وما زاد في حكم التعويض يعود السائح به على الوكالة ، فالمؤمن ليس مدينا للمضرور إلا في حدود دينه للمؤمن له .

إذا حلت شركة التأمين محل وكالة السياحة والأسفار في الدعوى ،أو تم الرجوع عليها مباشرة من قبل السائح الضحية كان لها التمسك بنفس الدفوع التي كان يمكن لوكالة السياحة والأسفار الاحتجاج بها على الغير والتي تم التطرق لها ، إضافة إلى الدفوع التي كان لشركة التأمين أن تحتج بها قبل مؤمن لها أي الوكالة ، كوقف الضمان أو بطلان عقد التأمين أو فسخه لأي سبب من الأسباب التي قررها القانون كالاستبعادات القانونية و الاتفاقية ، كما لها التمسك بالشروط المسقطة للضمان في حالة عدم احترامها من قبل

المؤمن لها ، ففي كل هذه الحالات للمؤمن أن يتمسك بهذه الدفوع لمواجهة المؤمن له أو المضرور الذي يحل محله في الدعوى المباشرة ، فهذه الدعوى لا تمنح حقوقا للمضرور أكثر مما يمنحه العقد للمؤمن له ، ولا يلتزم المؤمن تجاه المضرور إلا بما يلتزم به تجاه المؤمن له بمقتضى عقد التأمين .

غير أنه حماية للمضرور أقر المشرع **قاعدة عدم جواز احتجاج المؤمن على المضرور بالدفوع التي تنشأ له إزاء المؤمن له بعد نشوء حق المضرور في التعويض** ومفاد هذه القاعدة :انه لا يمكن لشركة التأمين المؤمن لديها الاحتجاج في مواجه الضحية السائح أو العميل بسقوط التأمين أو بأي شرط من شروط التي تؤدي إلى سقوط التأمين والتي تنشأ بعد وقوع الضرر وليس قبله طبقا للمادة 173 فقرة الثانية من أمر 95-07 المتعلق بالتأمينات السالف الذكر " علاوة على ذلك ،يجب أن لا ينص عقد التامين على سقوط أي حق يمكن أن يحتج به على الضحايا أو ذوي الحقوق "

فلا يجوز لشركة التأمين أن تحتج على السائح المضرور بسقوط حق وكالة السياحة والأسفار بالتعويض بسبب عدم احترامها للميعاد القانوني للإخطار، كما لا يمكن الاحتجاج في مواجهة الضحية السائح باستئثار الوكالة بالدعوى دون إدخال شركة التأمين أو عند وجود شرط الحلول الاتفاقي .

وفقا للمادة 173 السالفة الذكر تجد شركة التأمين نفسها ملزمة بدفع مبلغ التأمين في حين أنها غير ملزمة تجاه وكالة السياحة والأسفار وذلك طبقا للقواعد العامة ، فتكون بذلك شركة التأمين بمثابة كفيل للمؤمن له نحو المضرور ، وقد دفع مبلغ التأمين للمضرور وفاء للدين في خدمة المؤمن له لا في ذمته هو ، ومن ثم يجوز له الرجوع على المؤمن له بما دفعه للمضرور ويحل محله ، شأنه في ذلك شأن أي كفيل [1] ، فالمؤمن يتحمل إعسار المؤمن له عوضا عن المضرور.

أما فيما يتعلق بامتداد الضمان من حيث الزمان فنجد أنه تطبيقا للقوعد العامة نجد أن الضمان يطبق في حالة أي شكوى أو إبلاغ المؤمن مادام العقد قائما، و عقد التأمين يضمن مسؤولية وكالة السياحة و الأسفار مادام العقد قائما.

[1] عبد الرزاق السنهوري ، المرجع السابق ، ص 1695 الى 1697.

وقد اتجه بعض الفقهاء إلى أن عقد التأمين يمكن أن يمتد في الزمن إلى ما قبل تاريخ إبرامه أي يمكن أن يتضمن الوقائع التي حدثت قبل انعقاده لكن بشرط أن يكون المؤمن له غير عالم بها عند إبرامها [1].

أما من حيث امتداد عقد التأمين من حيث المكان، فعقد التأمين يشمل ضمان جميع نشاطات وكيل الأسفار و السياحة أيا كان مكان حدوثها.

تجدر الإشارة أن المشرع و إن أقر بإلزامية تأمين عن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، فانه لم يأت بأحكام قانونية تنظم هذا النوع من التأمين بما يتناسب مع طبيعته الخاصة التي يتميز بها عن سائر أنواع التأمين المتعددة ، الأمر الذي يثير العديد من التساؤلات ، و المشكلات ، مما يضطرنا للرجوع إلى القواعد العامة المنظمة للتأمين والتي قد لا تتماشى مع الطبيعة الخاصة لعقد التأمين من المسؤولية خاصة تلك المتعلقة بوكالة السياحة و الأسفار ،مما يستدعي تدخل المشرع بوضع تنظيم قانوني خاص يعالج حدّا أدنى من الالتزامات ، والأثر المترتب عن مخالفتها ، مع الأخذ بعين الاعتبار طبيعة هذا النوع من التأمين والأهداف المبتغاة منه وتجدر الإشارة أن تقرير إجبارية التأمين على مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، خطوة إجابية خطاها المشرع ، ذلك أن التأمين الإجباري من المسؤولية يهدف إلى جبر الضرر و يقوم على أسس اجتماعية وحسابية حتى أن البعض اعتبره صورة رائعة من صور التضامن بين الناس وقد قيل بحق" أن التأمين نظام قانوني يحقق أماني الدائنين المتضررين لأنهم في ظله يضمنون تعويضهم ويخلص المسؤولين المدنيين من عبء التعويض لان المؤمن سيدفع عنهم التعويض ، فالتأمين من المسؤولية نظام تعاوني من شأنه تشتيت المخاطر و جبر الأضرار بتعويض المتضررين وهو يحث الناس على التبصر و توفير الاحتياط للمستقبل وما الأقساط التي يدفعها المؤمن له إلى المؤمن إلا احتياطا لما قد يسببه للناس من أضرار .[2]

---

[1] F. Vincent . Assurance Terrestres , Juris class, , 1987 ,P 05 .

[2] ضحى محمد سعيد النعمان ، المرجع السابق ، ص 274.

خاتمة الباب الثاني

إن الخطأ في نطاق المسؤولية العقدية يعني الإخلال بالالتزامات العقدية المترتبة عن العقد بحيث يكون هذا الخطأ هو سبب الضرر الذي يلحق بالمتعاقد الآخر، ومن ثم فإن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار العقدية عن أخطائها الشخصية تعني إخلالها بالالتزامات العقدية الناجمة عن العلاقة التي تربطها بالسائح أو العميل ، فالخطأ العقدي في مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن فعلها الشخصي يتمثل في عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي للعقد ، مما ينجم عنها إصابة المتعاقد الآخر بضرر أيا كانت صورته أو نوعه، ومن خلال دراستنا لالتزامات وكالة السياحة والأسفار توصلنا إلى أن التزاماتها تتنوع طبيعتها بتنوع الأدوار التي تقوم بها بين الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عناية، وتبعا لذلك تنوعت مسؤولية وكالة السياحة والأسفار بين المسؤولية العقدية القائمة عن الخطأ و بين المسؤولية المفترضة أي القائمة على الخطأ المفترض ، ففي هذه الحالة يتمثل الخطأ العقدي لوكالة السياحة والأسفار في عدم تحقيق النتيجة ، ويتعلق الأمر بالتزام بالإعلام و الالتزام بضمان السلامة والالتزام بالدقة في تنفيذ الخدمة والالتزام بحسن تنفيذ برنامج الرحلة السياحية، أي يكون تنفيذ العقد بتحقيق النتيجة المتفق عليها مسبقا ، وهي الغاية التي يهدف السائح إلى الوصول إليها والتي يستلزم تحقيقها ، فيكفي هنا عدم تحقق النتيجة المقصودة لوقوع الخطأ في جانب وكالة السياحة والأسفار ، و يتعين في هذا النوع من الالتزام إذا أراد المدين نفي المسؤولية العقدية عنه إثبات السبب الأجنبي .

أما في الحالة الأولى فيتمثل الخطأ العقدي في عدم بذل العناية المطلوبة ومثال ذلك الالتزام باليقظة في اختيار مقدمي الخدمات السياحية و الالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات السياحية و التزام بالمساعدة والمشورة ، فوكالة السياحة والأسفار غير مطالبة بإدراك النتيجة المقصودة أو تحقيق الهدف النهائي الذي يسعى إليه السائح .

المشرع وإن أقر بمسؤولية وكالة السياحة والأسفار العقدية الشخصية في نص المادة 21 من قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار فقد وسعها لتشمل مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الغير و يتعلق الأمر هنا بمقدمي الخدمات الذين تلجأ

إليهم للتنفيذ الكلي أو الجزئي لعقد السياحة والأسفار بمعنى أن تسأل وكالة السياحة والأسفار عن الآثار الضارة التي لم تصدر عنها و إنما أحدثها من لجأت إليهم في تنفيذ الخدمة السياحية ، لذلك تعد مسؤولية وكالة السياحة والأسفار مسؤولية عقدية مزدوجة أساسها نص المادة 21 من قانون 99-06 السالف الذكر ، وقد توصلنا إلى أن التمييز بين أدوار وكالة السياحة والأسفار يؤثر في طبيعة ونطاق مسؤولية وكالة السياحة والأسفار فعندما يقتصر دور وكالة السياحة والأسفار على الوساطة فالوكالة تلعب دور الوسيط بين المقدم الفعلي للخدمة و العميل و بالتالي تعد وكيلا عن العميل في أداء الخدمة وقد اعتبر المشرع أن الوكالة مسؤولة مسؤولية شخصية عن ذلك وفقا للمادة 580 من التقنين المدني ، فلا نكون بصدد مسؤولية عقدية عن فعل الغير، كما أن الوكالة متى تولت دور الوساطة لا تعد مسؤولة عن الأضرار الجسمانية أو عن فقدان الأمتعة و على العكس فتولي الوكالة دور التنظيم الذي يعد هو المجال الطبيعي لقيام المسؤولية عن فعل الغير والتي يشترط لقيامها ثلاثة شروط ، صحة عقد رحلة شاملة و أن لا يتضمن العقد أو القانون مانعا فيما يتعلق بالاستعانة بالغير و أن يكون الغير معهودا إليه تنفيذ الخدمة وهو من أحدث الضرر بالسائح .

ولا يمكن لوكالة السياحة والأسفار التخلص من عبء المسؤولية العقدية المزدوجة الشخصية أو عن فعل الغير إلا عن طريق التمسك باتفاقات التعديل المخففة أو المعفية من المسؤولية المدنية ، أو عن طريق درء المسؤولية بالتمسك بالسبب الأجنبي .

غير أن من الصعوبة نفي المسؤولية العقدية عن وكالة السياحة والأسفار ففي الحالة الأولى – يتجه غالبية الفقه و القضاء – إلى التوسع في إبطال البنود التي ترفع أو تخفف المسؤولية في العقود التي تبرم بين المتدخلين و المستهلكين، باعتبارها بنودا تعسفية ، ومنها عقد السياحية والأسفار، مما يجعل من اتفاقات التعديل من المسؤولية عديمة الجدوى بسبب القيود المتعلقة بشروط التخفيف ، فلا يجوز الاتفاق على تخفيف المسؤولية العقدية في حالة غش المدين أو خطأه الجسيم ، فالاتفاق يقتصر على الخطأ غير العمدي أو التافه ،كما لا يجوز أن يتعلق موضوع التخفيف المخالفة لقاعدة تتعلق بالنظام العام أو أن ينصب حول الأضرار الجسمانية فلا يجوز التخفيف من المسؤولية العقدية إلا بالنسبة إلى الضرر الواقع على المال

مما يجعل من اتفاقات التخفيف من المسؤولية محدودة جدا أما فيما يتعلق بالإعفاء، فوكالة السياحة والأسفار محظورة من الإعفاء عن مسؤوليتها.

إضافة إلى أن الاعتداد بالسبب الأجنبي كدافع عن المسؤولية قليل الفعالية بالنسبة لوكالة السياحة والأسفار ، إلى درجة القول معه أن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار عن الأضرار التي تلحق بالسائح أو العميل ثابتة ولا يمكن درؤها بسهولة ، بسبب تمسك الوكالة بالقوة القاهرة كدافع دون الحادث المفاجئ ، و تضييق من دائرة خطأ الغير، فحتى يتمكن المدين بالتمسك بعدم مسؤوليتها يجب ألا يكون هذا الغير ممن يسأل عنهم سواء بموجب المسؤولية التقصيرية أو بموجب المسؤولية العقدية الذين لجأ إليهم لتنفيذ كل أو بعض الالتزامات العقدية ، ، كما يشترط في فعل المتضرر كدافع أن يكون خطأ ، ويشترط في جميع الدوافع عدم التوقع واستحالة الدفع .

غير أنه إذا كان مبدأ المسؤولية المزدوجة لوكالة السياحة والأسفار يتميز بالشدة ، كما توصلنا إليه ولما كانت شروط الإعفاء من المسؤولية محدودة الأثر من الناحية العملية ، كما سلف تبيانه ، فإن وكالة السياحة والأسفار تلجأ إلى إبرام عقود التأمين لتغطية مسؤوليتها تجاه السائح أو العميل للتخفيف من عبء المسؤولية ، والتأمين المقصود هنا هو تأمين عن المسؤولية المدنية المهنية الذي أقره قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار في نص المادة 19 ، فالتأمين من المسؤولية المدنية و المهنية هو تأمين إجباري و هو شرط متلازم لممارسة نشاط وكالة السياحة و الأسفار ، ولا يعتبر الخطر متحققا إلا إذا قام المتضرر بمطالبة المؤمن له وديا أو قضائيا بالتعويض عن الضرر الذي أصابه ، ولما كانت دعوى التعويض عن المسؤولية ترهق كاهل السائح أو العميل المضرور ، منحه المشرع حماية خاصة تتمثل في الدعوى المباشرة وهي استثناء عن مبدأ نسبية العقد و مبدأ المساواة بين الدائنين، وبالتالي و إن كان التأمين الإلزامي يبدو مرهقا للوكالة إلا أن له أثرا جد ايجابي على مسؤوليتها فهو يخفف من عبء التعويض الذي يقع على عاتقها عند قيام مسؤوليتها .

الخاتمة :

فرضت وكالات السياحة والأسفار نفسها، باعتبارها ظاهرة اقتصادية وقانونية ، الأمر الذي استدعى من المشرع التدخل لتأطير و تنظيم هذا النشاط بمجموعة من القوانين و الأنظمة، ولقد اهتم المشرع الجزائري بتنظيم وكالات السياحة والإسفار منذ الاستقلال ، وفي ذلك كان أسبق من الفقه الذي لم يول هذا الموضوع حظا من العناية والبحث ، بيد أن المشرع سواء في قانون 99-06 المتعلق بتنظيم وكالات السياحة والأسفار أو القوانين السابقة له ، قد اقتصر على تنظيم نشاط وكالات السياحة والأسفار بقصد تحقيق رقابة الدولة على القائمين بهذه المهنة ، مهملا الجانب العقدي الذي يربط وكالة السياحة والأسفار بالسائح أو العميل ، الأمر الذي دفعنا إلى الاعتماد على الآراء الفقهية للمهتمين بهذه الرابطة و الأحكام القضائية الفاصلة في النزاعات الناشئة عنها وذلك على ضوء القواعد العامة .

وباستجلاء القواعد العامة الواجبة التطبيق على العلاقات القانونية الناتجة عن الرابطة القانونية الجامعة بين وكالات السياحة و الأسفار ، و السائح أو العميل لاحظنا :

تحولا جذريا في النشاط السياحي لوكالة السياحة والأسفار من تنظيم رحلات فردية غير منظمة إلى رحلات جماعية شاملة ، وهذا التطور الذي شهدته الرحلات السياحية قلب أدوار وكالة السياحة والأسفار من الوساطة إلى التنظيم ، فبعد ما كانت الوظيفة الأساسية والوحيدة للوكالة هي الوساطة عن طريق تأكيد الحجوزات للعملاء أو السياح على وسائط النقل أو في الغرف على مستوى الفنادق و بالتالي عقد السياحة والأسفار لا يخرج عن الوكالة بالعمولة أو الوكالة العادية ، تطور نشاطها و أصبحت تتولى النقل أو الإيواء أو الإرشاد بنفسها أي تتولى التنظيم و الإشراف على رحلات سياحية شاملة، و ظهر عقد السياحة والأسفار في صورة عقد نقل أو مقاولة ، وهذا التطور لأدوار وكالات السياحة والأسفار انعكس على التزاماتها و كذا مسؤوليتها .

في هذا الإطار توصلنا إلى أنه يمكن الجمع بين الأدوار التي تقوم بها في دورين أساسين الوساطة وهنا تلعب وكالة السياحة والأسفار دور الوكيل في الرحلات الفردية و غير المنظمة ، ومن جهة أخرى التنظيم عندما تتولى وكالة السياحة والأسفار النقل أو المقاولة في الرحلات الشاملة ، و أمام هذا التنوع في الأدوار تتنوع بالضرورة الأوصاف القانونية لعقد السياحة والأسفار ، فتنوع و تعدد الخدمات السياحية لا يسمح بإعطائها وصفا قانونيا واحدا باعتبارها صورة لأحد العقود المسماة المعروفة ، بل تتعدد الأوصاف القانونية للخدمات التي تقدمها وكالات السياحة والأسفار تبعا لطبيعة العقد، و إن كان دور الوكالة التقليدي لا يطرح إشكالا على اعتبار أن عقد السياحة والأسفار يقترب من عقد الوكالة إلا أن الأمر يختلف بالنسبة لعقد الرحلة الشاملة و توصلنا إلى أنه على القاضي البحث عن الالتزام الرئيسي في العقد والذي يتبعه الالتزام الثانوي و إذا جمع عقد السياحة والأسفار عدة عقود عليه البحث عن العقد الغالب .

كما لاحظنا أن التطور الذي شهدته أدوار وكالات السياحة والأسفار انعكس على التزاماتها، وتوصلنا إلى أنه تدعيما للتوازن العقدي بين وكالة السياحة والأسفار المتدخل، وبين السائح المستهلك الضعيف ، ولإضفاء المساواة بين طرفي العقد، تلتزم الوكالة بتقديم جميع المعلومات المتعلقة بالخدمة السياحية المراد تقديمها ويعد هذا الالتزام التزام ما قبل التعاقد يترتب عن الإخلال به مسؤولية تقصيرية ، حيث يبصر الطرف الذي يمتلك المعلومات الفنية و أسرار المهنة الطرف الآخر ببعض الحقائق المهمة و المؤثرة في العملية التعاقدية وهو الالتزام الأول ، و هناك التزام ثان ويقع لمصلحة أشخاص ارتبطوا فعلا بعلاقات تعاقدية أي أن الالتزام في هذه الحالة سيقوم في أثناء تنفيذ العقد و بعد إبرامه و أطلق الفقه على الالتزام في هذه الحالة الالتزام بالإعلام وهو التزام بنتيجة .

هناك التزامات أخرى عقدية تتنوع بين التزام بعناية والتزام بنتيجة ، فمنها ما هو التزام بعناية كالالتزام باليقظة في اختيار مقدمي الخدمات السياحية والالتزام بمتابعة مقدمي الخدمات

السياحية والالتزام بالمساعدة والمشورة ، ومنها ما هو التزام بنتيجة كالالتزام بضمان سلامة السائح و الالتزام بضمان حسن سير الرحلة والإقامة، الالتزام بحسن تنفيذ برنامج الرحلة السياحية.

ومما لا شك فيه أن مخالفة وكالة السياحة و الأسفار لالتزاماتها يفتح الباب أمام السائح أو ذوي الحقوق لرفع دعوى قضائية ضدها لأجل تحميلها مسؤولية جبر الأضرار التي لحقت بجسده، كإصابته بجروح أو وفاته، أو لحقت بماله، كفقد أمتعته، أو دفعه أسعار مرتفعة مقابل خدمات سياحية رديئة، أو لحقت به من جراء إلغاء الرحلة أو الإقامة أو تعديل برنامجها من جانب وكالة السياحة و الأسفار، ففي كل هذه الحالات تقوم مسؤوليتها على أساس الخطأ الشخصي.

لكن الغالب هو أن وكالة السياحة و الأسفار لا تقوم بجميع الخدمات السياحية بنفسها، و إنما تعهد بها لأشخاص آخرين، سيما إذا تعلق الأمر بالرحلات الشاملة حيث تتعدد و تتنوع الخدمات السياحية، و قد يحصل أن يسبب هؤلاء الأشخاص ضررا للسائح ، مما يفتح أمامه الباب أيضا لمساءلة الوكالة التي تعاقد معها عن الأضرار التي ألحقها به من عهدت إليهم بتنفيذ بعض أو كل التزاماتها، و ذلك تطبيقا لأحكام المسؤولية العقدية عن فعل الغير.

في هذا الخصوص نصت المادة 21 من القانون رقم 99-06 المتضمن القواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة و الأسفار، على أن هذه الأخيرة مسؤولة عن كل ضرر يتعرض له الزبون مترتب على عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها، و كذا كل ضرر آخر ناتج عن أي مقدم خدمة تلجأ إليه عند إنجاز الخدمات المتفق عليها، و هذا ما يدل دلالة واضحة على أن مسؤولية وكالة السياحة و الأسفار تقوم عند إخلالها بأحد الالتزامات الناشئة عن العقد السياحي السالف بيانها، إذا ترتب عن هذا الإخلال إصابة السائح بضرر، سواء كان جسديا، أو ماليا، أو ناتجا عن عدم تنفيذ الرحلة أو الإقامة كليا أو جزئيا، و سواء كان هذا الإخلال صادرا عن وكالة السياحة و الأسفار شخصيا أو كان صادرا ممن عهدت إليهم تنفيذ كل أو بعض التزاماتها سواء كانت وسيطا أو منظما وهذا يتنافى مع القواعد العامة للوكالة للنيابة المطبقة على الوكالة عند توسطها في الخدمات السياحية .

بذلك نخلص إلى أن المسؤولية الملقاة على عاتق وكالة السياحية مزدوجة طبقا للمادة 21 من قانون 99-06 السالف الذكر ، فهي مسؤولية عقدية في جميع الأحوال قد تكون عن الأفعال الشخصية ، وفيها يلزم بإثبات الخطأ في جانب الوكالة متى كان الالتزام المخل التزاما بعناية مع الملاحظة أن القضاء يميل إلى التشدد عند تقدير سلوك وكالة السياحة والأسفار حيث يعتبر دائما أخطاءها من الأخطاء الجسيمة ، وقد تكون شخصية مفترضة لا يشترط إثبات الخطأ في جانبها متى كان الالتزام المخل التزاما بنتيجة وقد تكون مسؤولية عقدية عن فعل الغير وهنا لابد من إثبات الخطأ في جانب الغير.

تتعدد صور الخطأ العقدي لوكالة السياحة والأسفار ، وفي جميع الأحوال تعد مسؤولة عن إلغاء أو تعديل الرحلة السياحية ، كما تتعدد صور الضرر الذي يمكن أن يصيب السائح المتعاقد مع الوكالة ، فقد يكون الضرر جسديا متمثلا في الوفاة أو الإصابة البدنية و قد يكون ماليا يتمثل في فقدان الأمتعة والحقائب ، كما يمكن أن يشكل الضرر ضرار معنويا مرتبطا بالضرر الجسدي أو المالي أو مستقل عنهما متمثلا في الشعور بعدم الرضا ، وفي جميع الأحوال فإن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار تتأثر بالدور المنوط بها فهي تختلف بحسب الدور و الخدمة السياحية المقدمة .

وفي ظل غياب التنظيم القانوني الخاص بعلاقة وكالة السياحة والأسفار بالسائح تسري القواعد العامة في القانون المدني فيما يتعلق باتفاقات المسؤولية تشديدا وتخفيفا لكن بقيود أما فيما يتعلق بشرط الإعفاء من المسؤولية فهو محظور ، لاعتباره بندا تعسفيا ، لذلك توصلنا إلى أن اتفاقات التعديل من المسؤولية فيما عدا التشديد تبقى دون جدوى ، وقليلة الأهمية.

لما كانت المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والأسفار مزدوجة وموسعة تتسم بالشدة ، ولما اتسمت اتفاقات التعديل من المسؤولية بالتخفيف أو الإعفاء بعدم الجدوى إضافة إلى عدم فعالية السبب الأجنبي كدافع عن المسؤولية ، كان و لا بد من البحث على آلية قانونية تخفف من الضغط الذي يشهده نشاط وكالات السياحة والأسفار ويتعلق الأمر بالتأمين عن المسؤولية و هو تقنية قانونية انعكست بالإيجاب على مسؤولية وكالة السياحة والأسفار نظرا

لأهميته في الحياة العملية وتجدر الإشارة أن المشرع و إن أقر بإلزامية التأمين عن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، فإنه لم يأت بأحكام قانونية تنظم هذا النوع من التأمين بما يتناسب مع طبيعته الخاصة التي يتميز بها عن سائر أنواع التأمين المتعددة ، الأمر الذي يثير العديد من التساؤلات ، والمشكلات ، مما يضطرنا للرجوع إلى القواعد العامة المنظمة للتأمين والتي قد لا تتماشى مع الطبيعة الخاصة لعقد التامين من المسؤولية خاصة تلك المتعلقة بوكالة السياحة و الأسفار ، مما يستدعي تدخل المشرع بوضع تنظيم قانوني خاص يعالج حدّا أدنى من الالتزامات والأثر المترتب عن مخالفتها مع الأخذ بعين الاعتبار طبيعة هذا النوع من التامين والأهداف المبتغاة منه وتجدر الإشارة أن تقرير إجبارية التأمين على مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ، خطوة إجابية خطاها المشرع الجزائري ، ذلك أن التأمين الإجباري من المسؤولية يهدف إلى جبر الضرر و يقوم على أسس اجتماعية وحسابية حتى أن البعض اعتبره صورة رائعة من صور التضامن بين الناس وقد قيل بحق" إن التأمين نظام قانوني يحقق أماني الدائنين المتضررين لأنهم في ظله يضمنون تعويضهم ويخلص المسؤولين المدنيين من عبء التعويض ، لأن المؤمن سيدفع عنهم التعويض ، فالتأمين من المسؤولية نظام تعاوني من شأنه تشتيت المخاطر و جبر الأضرار بتعويض المتضررين وهو يحث الناس على التبصر و توفير الاحتياط للمستقبل وما الأقساط التي يدفعها المؤمن له إلى المؤمن إلا احتياطا لما قد يسببه للناس من أضرار، كما أن إقرار الدعوى المباشرة كحق للمضرور وسيلة قانونية حققت العديد من المزايا للسائح المضرور" .

وعلى ضوء ما تقدم نخلص أن مسؤولية وكالة السياحة والأسفار كأثر ناتج عن قيام رابطة قانونية بين وكالة السياحة والأسفار و السائح عند تنفيذ عقد السياحة والأسفار ، لم يتم تنظيمه من قبل المشرع تنظيما دقيقا يوازي أهمية هذا النشاط السياحي و الاقتصادي و الذي لا يتم دفعة وإنما يتم من خلال العديد من الخدمات التي ترتبط بالكثير من المهن ،مثل النقل و الفندقة والإعلان .. وغيرها، فوكالات السياحة والأسفار تعد الوسيط بين جميع هذه المهن والبوابة الحقيقية للسياحة، وفي ظل هذا القصور التشريعي نرى أنه لابد من تدخل المشرع وإعادة الاعتبار لهذا النشاط بوضع قواعد قانونية تنظم العلاقة القانونية الرابطة بين وكالات السياحة والأسفار و تؤطر المسؤولية القانونية الناتجة عنها عن طريق

تعديل قواعد قانون 99-06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار و إدراج نصوص قانونية خاصة بعقد السياحة والأسفار ، ومن جانبنا نقترح ما يلي على أمل أن يكون لهذه المقترحات أثر في إصدار قواعد قانونية منظمة لمسؤولية وكالة السياحة والأسفار :

- لا بد من إدراك التطور الذي شهده نشاط وكالات السياحة والأسفار الذي أدى بالضرورة إلى تحول دورها من الوساطة إلى التنظيم مع الاختلاف بين الدورين من حيث الالتزامات و المسؤولية .

- الاهتمام بالعلاقة العقدية التي تربط وكالات السياحة والأسفار بشكل يكفل الوصول إلى أفضل تنظيم لها مع مراعاة خصائص عقد السياحة والأسفار لأجل إرساء توازن عقدي بين الوكالة المحترف و السائح المستهلك و ذلك من خلال إلقاء و تحديد مجموعة من الالتزامات على عاتق الطرفين تتماشى مع الدور الذي تتولاه الوكالة مع تحديد طبيعة الالتزام و عبء إثباته التي منها ما هو قبل التعاقد و منها ما هو التزام عقدي ونذكر في ذلك :

-التزام وكالة السياحة والأسفار في جميع الأحوال بتقديم معلومات و إعلام السائح أو العميل الراغب في التعاقد بجميع ظروف التعاقد وحول كل ما من شأنه أن يؤثر في تنفيذ العقد أو يلحق ضررا بهم ، وهو ما يعرف بالالتزام بالتبصير، مع التمييز بين الالتزام بتقديم المعلومات كالتزام ما قبل تعاقدي على أن يكون التزاما بعناية و الالتزام بالإعلام الذي هو التزام تعاقدي يكون في مرحلة التعاقد وهو التزام بنتيجة ، وتكون الوكالة مسؤولة عن الأضرار الناجمة عن الإخلال بهذا الالتزام ما لم تثبت السبب الأجنبي .

- التزام وكالة السياحة والأسفار في جميع الأحوال بالعناية في اختيار مقدمي الخدمات بحيث هذا الالتزام كسابقه يقع على عاتق الوكالة سواء أكانت منظما أي مقدما فعليا للخدمة أم مجرد وسيط في تقديمها ، على أن يعتبر هذا الالتزام التزاما بعناية ، بحيث يلقى عبء إثبات الإخلال به على السائح أو العميل .

- الالتزام بضمان السلامة الجسدية للسائح أو العميل في الحالة التي تكون فيها الوكالة منظما أي مقدما فعليا للخدمة و ذلك عند توليها دور الناقل أو المقاول دون الوساطة ، مع اعتباره التزاما بنتيجة لا يمكن درؤه إلا بإثبات السبب الأجنبي .

– التزام الوكالة بضمان سلامة الأمتعة التي تتكفل بها متى كانت منظما أي مقدما فعليا للخدمة واعتباره التزاما بنتيجة لا يمكن دروؤه إلا بإثبات السبب الأجنبي .

– التزام الوكالة بالدقة في تنفيذ الخدمة السياحية في جوانبها الثلاثة الزماني و المكاني و فيما يتعلق ببرنامج الرحلة ، على أن تحديد طبيعة هذا الالتزام يتحدد وفقا للدور الذي تتولاه وكالة السياحة و الأسفار، فيكون التزاما بعناية عند الوساطة والتزاما بنتيجة عند تولي التنظيم .

وفي اتجاه آخر لا بد من تحديد التزامات السائح أو العميل كذلك على اعتبار أن عقد السياحة والأسفار عقد ملزم لجانبين ، و التأكيد على الالتزامات الرئيسية للسائح والمتمثلة في دفع ثمن الخدمة و الالتزام بتبصير الوكالة بكل ما من شأنه التأثير في السير الحسن للرحلة أو في تنفيذ الخدمة السياحية .

– كما لابد من إعادة تنظيم شروط قيام مسؤولية وكالة السياحة والأسفار بشكل يتلاءم مع الدور المنوط بها عند تنفيذ عقد السياحة والأسفار والذي لا يخرج عن الدورين الأساسيين وهما الوظيفة التقليدية للوكالة و المتمثلة في الوساطة والوظيفة الحديثة والمتمثلة في التنظيم أو التقديم الفعلي للخدمة السياحية ، وعلى هذا تكون وكالة السياحة والأسفار الوسيط مسؤولة شخصيا عن عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها بموجب الخطأ الواجب الإثبات في جانب السائح أو العميل و تكون وكالة السياحة و الأسفار المنظم مسؤولة شخصيا عن عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها العقدية وعن الغير نتيجة لعدم التنفيذ الكلي أو الجزئي للالتزامات التي أوكلت تنفيذها للغير من مقدمي الخدمات ، وتكون مسؤولية الوكالة المنظم الشخصية أو عن الغير مفترضة لا يمكن درؤها إلا بإثبات السبب الأجنبي .

– تحديد السبب الأجنبي كدافع من المسؤولية العقدية لوكالة السياحة والأسفار وتضييق نطاقه بأن يشمل القوة القاهرة دون الحادث المفاجئ و خطأ المضرور و التضييق من نطاق الغير باستثناء مقدمي الخدمات السياحية الذين لجأت إليهم في تنفيذ الخدمة السياحية وكذا التابعين لها .

– إبطال شروط الإعفاء من مسؤولية وكالة السياحة والأسفار ووضع قيود على شروط التخفيف من المسؤولية بأن لا يشمل الإعفاء الالتزام الرئيسي في العقد والأضرار الجسمانية

، مع اعتبار أي غش أو خطأ جسيم سواء كان صادرا عن الوكالة أو الغير من مقدمي الخدمات مسقطا لاتفاق التعديل.

– اعتبار التأمين عن المسؤولية المدنية المهنية لوكالة السياحة والأسفار شرطا إلزاميا و ملازما للحصول على رخصة استغلال وكالة السياحة والأسفار، مع تحديد حد أدنى من الأخطار المؤمنة و تقرير حق السائح في الدعوى المباشرة على شركة التأمين للحصول على التغطية.

– لابد من تحقيق التوازن العادل بين مسؤولية وكالة السياحة والأسفار المشددة حماية للسائح بتقرير مدة تقادم قصير لدعوى المسؤولية المدنية تحدد بثلاث سنوات بالنسبة للأضرار الجسمانية و المعنوية وسنة بالنسبة للأضرار المالية .

و في هذا الإطار ندرج بعض النصوص القانونية على سبيل الاقتراح إذا ما تم إعادة تنظيم العلاقة العقدية الرابطة بين وكالة السياحة والأسفار و السائح أو العميل :

– بإعادة النظر في تعريف وكالة السياحة والأسفار المادة الثالثة من قانون 99–06 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالة السياحة والأسفار بالاعتبار "وكالة السياحة والأسفار شركة تجارية تتولى الوساطة أو التنظيم في الخدمات السياحية"

– بإدراج مادة تتضمن مفهوم الوساطة في تقديم الخدمات السياحية و مفهوم التنظيم تكون كالتالي " وكالة السياحة والأسفار الوسيط وكيل عن السائح عند تقديم الخدمات السياحية " "وكالة السياحة والأسفار المنظم تتولى تقديم الخدمات السياحية بنفسها أو تلجأ في تقديمها إلى الغير "

– إعادة النظر في تعريف عقد السياحة والأسفار الوارد في المادة 14 من قانون 99–06 السالف الذكر " عقد السياحة والأسفار اتفاق مكتوب بين وكالة السياحة والأسفار و السائح تتعهد فيه الوكالة بالتوسط أو التنظيم في خدمة سياحية مقابل أجر يدفعه السائح "

–إدراج مواد تؤكد على الالتزامات الأساسية لوكالة السياحة والأسفار و المتمثل في الخصوص :

" وكالة السياحة والأسفار ملزمة بتبصير السائح بالمعلومات الضرورية لإبرام العقد وتنفيذه "

" التزام وكالة السياحة والأسفار بحسن اختيار مقدمي الخدمات السياحية و مراقبتهم و بتنفيذ

برنامج الرحلة وفقا لما اشتمل عليه العقد ، فإذا لم تحدد مستوى الخدمات فينفذ وفقا للعرف الجاري و إلا فيقدم المستوى المتوسط للخدمة " .

"تلتزم وكالة السياحة والأسفار بضمان سلامة السائح و أمتعته التي تتكفل بها ، ولا تنفى المسؤولية عنها إلا بإثبات القوة القاهرة أو خطأ السائح أو خطا الغير البعيد عن الرقابة أو الإشراف.

و كل شرط معفي من المسؤولية عن الالتزام يعد باطلا "

-إعادة النظر في مضمون المادة 21 من القانون 99-06 وربطها بالوكالة المنظم:

" -تكون وكالة السياحة والأسفار المنظم مسؤولة عن كل ضرر يتعرض له الزبون مترتب عن عدم التنفيذ الكلي أو الجزئي لالتزاماتها ، وكذا كل ضرر آخر ناتج عن أي مقدم خدمة تلجأ إليه الوكالة عند إنجاز الخدمات المتفق عليها .

-تكون وكالة السياحة والأسفار الوسيط مسؤولة عن كل ضرر يتعرض له الزبون مترتب عن خطئها الشخصي "

-إدراج مواد تتضمن التزامات السائح :

" يلتزم السائح بتبصير وكالة السياحة والأسفار بكل ما من شأنه التأثير في تنفيذ العقد."

"يلتزم السائح باحترام برنامج الرحلة وفقا لما تضمنه العقد مع مراعاة التعليمات الصادرة عن الوكالة ."

"يلتزم السائح بدفع ثمن الخدمات السياحية وفقا لما اتفق عليه، فإذا لم يحدد موعد دفع يحدد وفقا للعرف الجاري و إلا يكون الدفع عند نهاية الرحلة السياحية ".

- إدراج مواد معالجة إمكانية تعديل عقد السياحة والأسفار و شروطه :

"لا يجوز لوكالة السياحة والأسفار التعديل من عقد السياحة والأسفار إلا بعد موافقة السائح .

غير انه في حالة القوة القاهرة ، يمكن تعديل عقد السياحة والأسفار شريطة إخطار السائح قبل البدء في الرحلة بوقت معقول ، مع بقاء حق السائح في الخيار بين استكمال التنفيذ و بين فسخ العقد ، وتتحمل الوكالة في كلتا الحالتين التبعة "

-إدراج مواد تقرر حق السائح في الدعوى المباشرة:

"تلتزم وكالة السياحة والأسفار بالتأمين عن المسؤولية المدنية المهنية .

ويجوز للسائح رفع دعوى مباشرة على المؤمن عن مسؤولية الوكالة المدنية المهنية "

-إدراج مواد تقرر تقادم دعوى المسؤولية:

" تتقادم دعوى المسؤولية العقدية الشخصية لوكالة السياحة والأسفار و عن فعل الغير بعد مرور ثلاث سنوات من تاريخ العقد بالنسبة للأضرار الجسمانية والمعنوية وسنة عن الأضرار المالية"

وفي الأخير نرجو من الله التوفيق في هذه الأطروحة لعلها تساعد و لو بقدر ضئيل في إعادة التوازن العقدي لعقد السياحة و الأسفار ،على أن لا تكون خاتمة لهذا الموضوع و إنما بداية لأبحاث مستقبلية .

قائمة المراجع

أولا :المراجع باللغة العربية

1- المراجع :

- ابراهيم الدسوقي أبو الليل ، تعويض الضرر في المسؤولية المدنية ، دراسة تحليلية تأصيلية لتقدير التعويض ، الكويت ، 1995.

- أبو زيد رضوان ،الشركات التجارية في القانون المصري المقارن ،دار الفكر العربي ،القاهرة ،1989 .

- أبو زيد رضوان ، القانون الجوي ، قانون الطيران التجاري ، دار الفكر العربي، القاهرة ، 1986.

-أحمد السعيد الزرقد ، عقد الرحلة ، دراسة التزامات ومسؤولية وكالات السياحة والسفر ،المكتبة العصرية ، مصر ، 2008.

- أحمد حسني ، عقود إيجار السفن ، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر ، دون سنة نشر .

- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان ، المسؤولية المدنية الشخصية في الفقه والقضاء المصري و الفرنسي ،منشأة المعارف، مصر ، 2007.

- أحمد شوقي عبد الرحمان ، النظرية العامة للالتزام (المصادر الإرادية و غير الإرادية للالتزام) العقد

– الإرادة المنفردة –المسؤولية المدنية –الإثراء بلا سبب ، منشأة المعارف الاسكندرية ،مصر ، 2007

- أحمد محرز ،القانون التجاري ، دار الكتب القانوني ، قسنطينة ،2003.

- إسماعيل العمري ، نظرية الحوادث الطارئة في القانون المدني و تطبيقاتها القضائية ،دار الكتب للطباعة و النشر ، 1974.

- أشرف جابر سيد، عقد السياحة، دراسة مقارنة في القانونين المصري و الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 .

- أشرف جابر سيد ، عقد السياحة ، مطبعة العمرانية للاوفست ، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2001.

- أنور طلبة ، المطول في شرح القانون المدني ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، 2004.

- أنور سلطان ، النظرية العامة للالتزام ، أحكام الالتزام ، ج الثاني ، القاهرة ، 1987.

- بلحاج العربي ، نظرية العقد في القانون المدني الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر ، 2015.

- بهاء المرى ، أحكام المنشآت الفندقية والسياحية ، وأهم الأنشطة والعقود المتعلقة بها ، منشأة المعارف الإسكندرية ، مصر ، 2016.

- بهاء بهيج شكري ، التامين من المسؤولية في النظرية والتطبيق ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2010.

- توفيق حسن فرج و جلال علي عدوي، النظرية العامة للالتزام ،منشورات حلبي الحقوقية ، بيروت، لبنان ، 2002.

- جمال الدين محمد بن منظور ، لسان العرب ، دار إحياء التراث العربي للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت ، ج 6 ط 3، دون سنة نشر .

- جمال زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ، ج 2 ، مطبعة جامعة القاهرة ، القاهرة ، 1990.

- جمال عبد الرحمان محمد علي ،العقد السياحي ،مطبعة كلية علوم بني سويف ،القاهرة ،مصر ،1989.

- حسن أبو النجا ، المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، دار الثقافة الجامعية ،1989.

- حسن علي ذنون ، المسؤولية المدنية ، نظرية تحمل التبعة ، مجلة العلوم القانونية و السياسة ، كلية القانون والسياسة ،بغداد ،مطبعة الدار العربية ، بغداد، 1984.

- حسن علي الذنون ، النظرية العامة للالتزامات ، دار الحرية للطباعة و النشر ، بغداد ، 1976 .

- حسين عامر ، المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية ، مطبعة مصر ، القاهرة ، الطبعة الأولى ، 1956.

- حسين البراوي ، عقد تقديم المشورة ، القاهرة ، 1998.

- حسين فتحي ، حدود مشروعية الإعلانات التجارية لحماية المتجر والمستهلك ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، دون سنة نشر .

- حمدي احمد سعد ، الالتزام بالإفضاء بالصفة الخطيرة للشيء المبيع ، المكتب الفني للإصدارات الخطيرة ، 1999.

- خالد مصطفى فهمي ، عقد التامين الإجباري ، المسؤولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات ، دار جامعة الجديدة ، مصر ، 2005.

- رشا على الدين ، النظام القانوني لعقد السياحة الالكتروني ،دار الجامعة الجديدة ، مصر ،2010.

- سامان سليمان الياس الخالتي ،عقد الرحلة السياحية ،دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني ،دار الكتب القانونية و دار شتات للنشر والبمجيات ، مصر ، 2011 .

- سعيد مقدم ، التأمين و المسؤولية المدنية ، الطبعة الأولى ، كليك للنشر ، الجزائر ، 2008.

- سليمان مرقس ، شرح القانون المدني ، العقود المسماة ، عقد البيع ، طبعة 4 ، المجلد الأول ، عالم الكتب ، القاهرة ، 1980.

- سليمان مرقس ، الوافي في شرح القانون المدني ، الالتزامات ، نظرية العقد و الإرادة المنفردة ، المجلد الأول ،الجزء الثاني ، الطبعة الرابعة ، القاهرة ،1987 .

- سميحة القيلوبي ، القانون البحري ، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1987.

- سميحة القليوبي ، شرح العقود التجارية ، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1987.

- سمير عبد السيد تناغو ، عقد البيع ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 2005.

- سعدون العامري ، تعويض الضرر في المسؤولية التقصيرية ، بغداد ، 1981.

- سوزان علي حسن ، التشريعات السياحية والفندقية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ،الإسكندرية ،مصر ،2003.

- سهير منتصر ، الالتزام بالتبصير ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، دون سنة نشر .

- ضحى محمد سعيد النعمان ، المسؤولية المدنية لمتعهدي السفر و السياحة ، دار الكتب القانونية ، دار شتات للنشر و البرمجيات ، مصر و الإمارات ،2014.

- عادل علي المقدادي ، مسؤؤلية الناقل البري في نقل الأشخاص ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان، 1997.

- عادل محمد خير ، المخاطبة التشريعية للنشاط السياحي و الفندقي ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،1993.

- عباس الصراف ، العربون و أحكامه في القانون المدني ، المكتبة القانونية ، دون سنة الطبع.

- عبد الرزاق دربال ، الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري ، درا العلوم للنشر و التوزيع ، 2004.

– عبد الرزاق السنهوري ،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ،نظرية الالتزام بوجه عام ، الجزء الأول ، دار إحياء التراث بيروت، لبنان ،1964 .

– عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي ترد على الملكية ، البيع و المقايضة، الجزء الرابع ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان ، 1964.

– عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، عقود الغرر و عقود المقامرة والرهان ومرتب مدى الحياة وعقود التامين ، الجزء السابع ، المجلد الثاني ، دار احياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان ، سنة 1964.

– عبد الرزاق بن خروف ، التأمينات الخاصة في التشريع الجزائري ، الجزء الأول ، التأمينات البرية ، مطبعة حيرد ، الجزائر ، 1998.

– عبد الرشيد مأمون ، المسؤولية العقدية عن فعل الغير ، درا النهضة العربية ، مطبعة جامعة القاهرة و الكتاب الجامعي ، مصر ، 1986.

– عبد الفضيل محمد أحمد ، الإعلان عن المنتجات و الخدمات من الوجهة القانونية ، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ، مصر ، 1991 .

– عبد الفضيل محمد أحمد ، النظام القانوني لوكيل السياحة والأسفار ، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ،مصر ، 2004 .

–عبد المنعم فرج الصده ، مصادر الالتزام ،مطبعة جامعة القاهرة، الكتاب الجامعي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،1992.

– عبد المنعم البدراوي ، مصادر الالتزام ، دار النهضة العربية، مصر ، 1986 .

– عدنان ابراهيم سرحان ، شرح القانون المدني العقود المسماة ، مكتبة دار الثقافة و النشر و التوزيع ، عمان الطبعة الأولى ، 1996.

– عز الدين الدناصورى و عبد الحميد الشواربي ، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه و القضاء ، الجزء الثاني ، منشأة المعارف الاسكندرية ، مصر ، 2004.

– عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، ج 1 ، ط 3، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،عمان ، 2005.

– علي البرودي ، العقود والعمليات البنوك التجارية ، الاسكندرية ، مصر ، 1966.

– علي جمال عوض الدين عوض ، القانون البحري ، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1987.

– علي سيد حسن ،الالتزام بالسلامة في عقد البيع ،دار النهضة العربية ، القاهرة ،1990.

– علي فيلالي، الالتزامات ،النظرية العامة للعقد ، مؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ، الجزائر ، الطبعة الثالثة ، 2013 .

– علي فيلالي ، الالتزامات ، الفعل المستحق للتعويض، مؤسسة الوطنية للفنون المطبعية ، الجزائر ، الطبعة الثالثة ،2015 .

– علي علي سليمان ، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ، المسؤولية عن فعل الغير – المسؤولية عن فعل الأشياء –التعويض، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، الطبعة الثانية ، 1989 .

– عمر محمد عبد الباقي ، الحماية العقدية للمستهلك ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ،2004.

– فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري ، الجزء الاول ، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2004.

– فوزي عطوي ،السياحة والتشريعات السياحية والفندقية في لبنان والبلاد العربية ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت ، لبنان ،2004 .

– ماهر عبد العزيز توفيق ، صناعة السياحة ، دار زهران للنشر والتوزيع ، الاردن ، 1997.

– محسن عبد الحميد البنة ، حقيقة أزمة المسؤولية المدنية و دور التأمين عن المسؤولية ، مكتبة الجلاء الجديدة ، المنصورة، مصر ، 1993.

– محمد أحمد عابدين ، زوال العقد ، منشأة المعارف ، الإسكندرية، مصر ،2013 .

– محمد بودالي ، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري ، دار هومة ، الجزائر، 2007.

– محمد حسام محمود لطفي ، المسؤولية المدنية في مرحلة التفاوض ، النسر الذهبي ،القاهرة ،1995.

– محمد صبري السعدي ، شرح القانون المدني الجزائري ، ج 1، دار الهدى، الجزائر ، 2012.

– محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري ،ج1، دار الهدى ، الجزائر ، 2008.

– محمد عبد الظاهر، عقد الفندقة، طبيعته القانونية ، آثاره ، مسؤولية الفندقي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1997.

– محمد علي عمران ، الالتزام بضمان السلامة و تطبيقاته في بعض العقود ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1980.

– محمود مختار بريري ، قانون الطيران وقت السلم ، الطبعة الأولى ، دار الفكر العربي ، 1976 – 1977.

–محمود جمال الدين زكي ، مشكلات المسؤولية المدنية ، جامعة القاهرة، مصر ، 1978.

– محي الدين إبراهيم أحمد ،الأساسيات في تشريعات المنشآت والشركات السياحية ، دار الوفاء للطباعة والنشر،الإسكندرية ، مصر ،2003 .

– محي الدين محمد مسعد ، الإطار القانوني لنشاط السياحي والفندقي ، المكتب العربي الحديث ،بدون سنة نشر.

- مجيد حميد العنكبي ، قانون النقل ، منشورات مركز البحوث القانونية ، بغداد ، 1984.

– مختار محمود الهانسي ، مقدمة في مبادئ التأمين ، الدار الجامعية ، 1990.

– مسعود مصطفى الكتابي ،علم السياحة والمنتزهات ، دار الحكمة للطبع والنشر ، الموصل ، العراق ،سنة 2004.

– معراج جديدي ، الوجيز في قانون التأمين الجزائري ، درا هومة ، الجزائر ،2002.

– منال عبد المنعم مكية ، السياحة تشريعات و مبادئ ، دار الصفاء للنشر و التوزيع ، عمان ، الأردن ، طبعة الأولى ، 2000.

– منذر الفضل ، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني ، دراسة مقارنة ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، 1991 .

– مقدم السعيد ، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي في المسؤولية المدنية ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، 1992 .

– نادية فضيل ، القانون التجاري الجزائري ، الأعمال التجارية – التاجر – المحل التجاري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، الطبعة السادسة ، 2004.

– نوري منير ، "سلوك المستهلك المعاصر " ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 2013.

2-المذكرات و الرسائل الجامعية

- جمعة زمام ، الدعوى المباشرة وتطبيقاتها في القانون الجزائري ،مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر 1 ، 1996.

- رابح بلعزوز ،النظام القانوني لعقد السياحة والأسفار في التشريع الجزائري ،مذكرة ماجستير ،جامعة بومرداس ، 2005 .

- رضا بريش ، ضمان الأضرار الجسمانية ، مذكرة ماجستير ، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق،2011-2012.

- شوقي بن ناسي ، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ كلاسيكية للعقد ، أطروحة دكتوراه، جامعة الجزائر 1 ، 2015-2016.

- علاوة بشوع ، التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في الجزائر ، مذكرة ماجستير، جامعة عنابة ، 2006.

- عياض محمد عماد الدين ، عقد الاستهلاك في التشريع الجزائري ، أطروحة دكتوراه ، جامعة البليدة ، 2015-2016 .

- ليلى الدياز قماز ، الروابط القانونية بين وكالات السياحة والأسفار و عملائها ، رسالة ماجستير ، جامعة ابي بكر بلقايد ، تلمسان ، 2003-2004 .

- محمد بلقاسم بوصري ، النظام القانوني لوكالة السياحة والأسفار ، مذكرة ماجستير ، 2009-2010، جامعة الجزائر 1 ، 2009-2010 .

- وسيلة بن جدو ، مسؤولية وكالات السياحة والأسفار ، مذكرة ماجستير ، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 1 ، 2012-2013.

3- المجلات و المقالات العلمية

- أحمد السعيد الزرقد ،"مسؤولية وكالات السياحة و السفر في مواجهة السائح او العميل "، مجلة الحقوق ، جامعة الكويت ، العدد الأول السنة الثالثة والعشرين ، ،مارس 1998 .

- أحمد بومدين ،" دور الالتزام بالإعلام قبل التعاقد في حماية رضاء المستهلك" ، مجلة العلوم القانونية جامعة الوادي ، العدد 01 ، جوان 2010.

– أحمد عبد الرحمان ملحم ،"مسؤولية مكاتب السفريات نحو العميل" ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ،مطبعة عين شمس ، السنة الأربعين ،العدد الثاني ،جويلية 1998.

– أكرم محمود حسين البدو و إيمان محمد ظاهر ، "الالتزام بالافضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة" ،الرافدين للحقوق مجلد (1/ السنة العاشرة) عدد 24 سنة 2005 .

– الياقوت جرعود ، " دور الإعلام في حماية المستهلك "، مجلة البحوث و الدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق ، جامعة البليدة ،العدد 02 جانفي 2012.

– بختة موالك ، "الحماية الجنائية للمستهلك في التشريع الجزائري "،المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية ، جامعة الجزائر ،الجزء 37–رقم 02–1999.

– جمال فاخر النكاس ،"العقود و الاتفاقات الممهدة للتعاقد و أهمية التفرقة بين العقد و الاتفاق في المرحلة السابقة على العقد" ، مجلة الحقوق الكويتية مارس 1996 .

– حسن علي ذنون ،" المسؤولية المدنية ، نظرية تحمل التبعة" ، مجلة العلوم القانونية و السياسة ، كلية القانون والسياسة ن بغداد مطبعة الدار العربية ، بغداد 1984.

– دمانة محمد ،" شرط الإعفاء من المسؤولية بين مقتضيات سلطان الإرادة و سلطان القانون"، دفاتر سياسية ، العدد 05 ، جوان 2011 .

– دلال يزيد ، "الحماية القانونية للسائح في ضوء عقد السياحة "، دفاتر السياسة والقانون، العدد حادي عشر ، جوان 2014.

– صبري حمد خاطر ، "الالتزام قبل التعاقد بتقديم المعلومات "، مجلة العلوم القانونية ، كلية القانون جامعة بغداد ، المجلد 11 ، العدد الأول ، 1996 .

– صلاح الدين عبد الوهاب ،"مسؤولية وكالات السياحة والأسفار"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ،مطبعة عين شمس ، السنة التاسعة ، العدد الثاني ،جويلية ،1967 .

– عبد الرحمان الملحم ، "مسؤولية مكاتب السفريات نحو العميل" ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، جامعة عين شمس ، 1998 .

– عدنان إبراهيم السرحان ، "العلاقة بين وكالات السياحة والأسفار وعملائها "، مجلة الحقوق، الكويت ،السنة الحادية والثلاثون ، العدد الثالث ،2008 .

– علي أحمد صالح ، "مفهوم المستهلك و المهني في التشريع الجزائري" ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية والسياسية ، كلية الحقوق بن عكنون ، العدد 01 ، مارس2011 .

– علي فيلالي ،" تطور الحق في التعويض بتطور الضرر وتنوعه "، مجلة حوليات جامعة الجزائر –1– ، العدد 31 ، الجزء الأول. سنة 2017 .

– غنيمة باطلي ، "نطاق تطبيق قانون المنافسة في الجزائر "، مجلة المفكر ،جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد الثاني عشر.

– فضيلة ميسوم ، "الطبيعة القانونية لتأمين المسؤولية المدنية (دراسة مقارنة) "، مجلة دراسات وأبحاث ، مجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية ، العدد 27 جوان 2017 السنة التاسعة .

– م م علي حميد كاظم ،" المسؤولية العقدية لشركات السياحية و السفر في عقد الرحلة "،مجلة رسالة الحقوق ، السنة الثانية ، العدد الأول ، 2010 .

– محمد بودالي ،" مدى خضوع المرافق العامة و مرتفقيها لقانون حماية المستهلك"، الجزائر، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 12، ع 2، 24، سنة 2002

– محمد بوزيدي ، "المصالحة في مجال تعويض ضحايا حوادث المرور "، المجلة القضائية العدد الأول ، سنة 1992.

– محمد شتا أبو سعد ، "خطأ المضرور كسبب للإعفاء من المسؤولية "، مجلة المحاماة، العددان الأول والثاني ، السنة الرابعة والستون ، يناير وفبراير.

– نعمان دهش العكيلي ،" السياحة في المنطقة الجبلية و مؤثراتها الاقتصادية و الاجتماعية" ، بحث منشور في مجلة الجمعية الجغرافية العراقية ، العدد 27 ، حزيران 1993.

4– المصادر

أ– المصادر الوطنية

– اتفاقية غوادا لاخارا انضمت إليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 74/64 المؤرخ في 02 مارس 1964 المتممة لاتفاقية وارسو المؤرخة في 12 اكتوبر 1929 حول توحيد بعض القواعد المتعلقة بالنقل الجوي الدولي الذي يؤديه شخص غير الناقل المتعاقد و الموقعة بتاريخ 18 سبتمبر 1961 بغوادا لاخارا وانضمت اليها الجزائر بموجب المرسوم رقم 151/64 المؤرخ في 05 جوان 1964 .

– الأمر66–155 المؤرخ في 08جوان 1666 المتضمن تقنين الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم.

– أمر 74–15 المؤرخ في 30جوان1974 المتعلق بإلزامية التامين على السيارات ، و بنظام التعويض عن الأضرار المادية والجسمانية الناتجة عن حوادث السيارات.

- الأمر 75-58 المؤرخ في 26سبتمبر1975 المتضمن التقنين المدني المعدل والمتمم.

- أمر 76 – 80 المؤرخ في 23 اكتوبر 1976 والمتضمن القانون البحري المعدل والمتمم.

- أمر 90 –22 المؤرخ في 18أوت1990 المتعلق بالقيد في السجل التجاري .

- أمر 95-07 المؤرخ في 28يناير 1995 المتعلق بالتأمينات ، الجريدة رسمية رقم 13 في 08 ماي 1995 ، المعدل و المتمم بالقانون رقم 04/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 ، الجريدة الرسمية عدد 15 مؤرخة في 12 مارس .

- قانون 90-05 المؤرخ 19 فيفري 1990 المتعلق بوكالات السياحة و الأسفار.

- قانون 01/99 المؤرخ في 06جوان1999 المحدد لقواعد الاستغلال الفندقي.

- قانون رقم 06/98 المؤرخ في 27 سنة 1998 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالطيران المدني،

- قانون 99-06 المؤرخ في 04 أفريل1999 المحدد للقواعد التي تحكم نشاط وكالات السياحة و الأسفار

- قانون 04 –02 المؤرخ في 23جوان2004 المتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ، الجريدة الرسمية رقم 41 ، المؤرخة في 27جوان2004 المعدل والمتم بموجب قانون رقم 06/10 المؤرخ في 18أوت2010 ، الجريدة الرسمية رقم 46 المؤرخة في 18أوت2010.

- قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25فيفري2009 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ، الجريدة الرسمية رقم 15 مؤرخة في 08مارس2009.

- قانون 01-13 المؤرخ في 07 اوت 2001 المتضمن توجيه النقل البري و تنظيمه المعدل و المتمم بقانون رقم 09/11 المؤرخ 5 جوان 2011 .

- مرسوم 63-488 المؤرخ في 28ديسمبر1963 المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي الخدمات للمسافرين و السياح.

- مرسوم 67-286 المؤرخ في 20ديسمبر1967 المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي خدمات للمسافرين .

- مرسوم تنفيذي رقم 81-119 المؤرخ في 13 جويليا 1981 المتضمن تعديل بعض أحكام المرسوم 67-286 المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي خدمات للمسافرين و السياح.

- مرسوم تنفيذي رقم 39/90 المؤرخ في 30جانفي1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش المعدل والمتمم.

- مرسوم تنفيذي91-48 المؤرخ في 16فيفري1991 متضمن إنشاء لجنة وطنية لوكالات السياحة و الأسفار و يحدد مهامها و تنظيمها و عملها.

- مرسوم تنفيذي 2000-47 المؤرخ في 01مارس2000 المتعلق بتنظيم اللجنة الوطنية لاعتماد وكالات السياحة والأسفار وسيرها .

- مرسوم تنفيذي 2000-48 المؤرخ في 01مارس2000 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار .

- مرسوم تنفيذي 2000-49 المؤرخ في 01مارس2000 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إنشاء فروع وكالات السياحة والأسفار.

- مرسوم تنفيذي رقم 130/2000 المتعلق بتحديد تصنيف المؤسسات الفنادقية الى رتب و شروط ذلك المؤرخ في 11جوان2000

- مرسوم تنفيذي 229/06 المؤرخ في 21جوان2006 المحدد لشروط ممارسة نشاط الدليل السياحي وكيفيات ذلك.

- مرسوم تنفيذي 186/10 المؤرخ في 14 جويلية 2010المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 2000-48 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار.

- مرسوم التنفيذي 161/17 المؤرخ في 15ماي2017 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إنشاء وكالات السياحة والأسفار ، الجريدة الرسمية رقم 30 مؤرخة في 17ماي2017.

- قرار مؤرخ في 26 صفر عام 1384 الموافق لـ 7 يوليو سنة 1964 يتضمن تطبيق المرسوم رقم 63-488 المؤرخ في 28ديسمبر1963 المتعلق بتنظيم المؤسسات التي تؤدي خدمات للمسافرين و السياح.

- قرار مؤرخ في 14 محرم عام 1988 الموافق لـ 6 أفريل سنة 1968 يتضمن تحديد كيفيات تسليم و سحب الرخص و الموافقات المنصوص عليها في المرسوم رقم 67-286

- قرار مؤرخ في 22 جمادى الأولى عام 1911 الموافق لـ 10ديسمبر1990 المتضمن المصادقة على النظام النموذجي لممارسة أعمال وكالات السياحة و الأسفار.

- قرار مؤرخ في 03 ذي الحجة عام 1421 الموافق لـ 26 فبراير سنة 2001، يحدد مميزات المنشآت المادية الخاصة بوكالة السياحة و الأسفار.

- قرار مؤرخ في 26 ربيع الاول عام 1432 الموافق لأول مارس سنة 2011، يحدد خصائص رخصة استغلال وكالة السياحة و الأسفاروشكلها.

ب-المصادر الأجنبية

- القانون المصري رقم 37 لسنة 1977 المعدل بقانون رقم 18 لسنة 1983 المتعلق بتنظيم الشركات السياحية المصرية .

- المرسوم الصادر في لبنان برقم 4216 في 20 أكتوبر 1972 المعدل و الخاص بتنظيم وكالات السفر و السياحة و النقل السياحي.

- النظام الأردني رقم 14 لسنة 1996 المتعلق بمكاتب شركات السياحة و الأسفار.

- القرار الإرشادي الأوربي رقم 314/90 المؤرخ في 13جوان 1990 المتعلق بالأسفار والإجازات والرحلات الشاملة الصادر عن مجلس الوزراء للمجموعة الاوروبية.

ثانيا -المراجع باللغة الأجنبية

1-ouvrages

-A Batteur, De la responsabilité des agences de voyages organisés, vers un cas autonome de responsabilité contractuelle du fait d'autrui, J.C.P. éd.E., 1992.

-Anne chemel .Agences de voyages ,Juris Classeur, 1995

-Budin et ponelle ,les agences de voyages . Gaz .Pal . 1963 .

- Calais –Auloy jean et Steinmetz Frank , droit de la consommation , 2003, paris, édition DALLOZ , 6eme édition.

-COURTIN Patrick et DENEAU Muriel, Droit et droit de tourisme, Bréal édition, Paris ,1996.

-code de tourisme , parties législative et réglementaire ,C.S.C , Journaux Officiels ,01/2015.

- Jurris classeur , code civil contrat et obligation- volume 11 fasc3-1 , 2002.

-Le Touraeau (ph) la responsabélité civil , 3 ed .dalloz .

- LANQUART ROBERT , Agences et associations de de voyages , presse universitaires de France 1 ere édition 1979

-Ph .le tourneau , la responsabilité professionnelle , Dalloz ,paris, 1995.

-Picard (m) et Besson (a),Les assurances terrestres ,Traité , Tom I , LGDJ ,5 éme édition,1982.

-PY Pierre, droit de tourisme, Collection Dalloz, Paris, 2000.

-ROBERT Lanquar, Agences et associations de voyages ,1 ère édition, Presses universitaires de France 1979.

- Répertoire Commerciale Dalloz , 1997.

-R.Rodiere ,la responsabilité des agences de voyages , ;LGDJ, Paris , 1958.

-R. Rodiére et B. Mercadal, Droit des transports terrestres et aériens, Dalloz,1990.

2-Thèses

-Lahlou Khiar Ghenima , Le droit de l'indemnisation entre responsabilité et réparation systématique, Thèse de doctorat d'état, Faculté de droit BEAKNOUN, Université D'ALGER, 2005.

-PIERRE Couvrat , Les Agences de voyages en droit français ,Thèses ;LGDJ, Paris,1968.

-Thérese Rousseau –Houle , le régime juridiques des agences de voyages, les cahiers du droit ,Théses, vol 24 n° 3 , 1983

3-Articles

-Brigitte LACHASSAGNE ,Une agence de voyages doit répondre de la mauvaise exécution du séjour qu'elle a élaboré, La semaine JURIDIQUE , Jurri-Classeur, 31mai200-N° 22 ,p 1020.

-Christophe Lachiéze , Les retombées d'une éruption volcanique sur la responsabilité des agence de voyages , Revue DALLOZ ,2012.

-F.VINCENT , Assurances Terrestres, JURIS CLASSREUR 1987.

-François Boulanger ; Les limites de l'obligation d'information des agences de voyage envers leur clientèles ; Revue DALLOZ ;1999 .

-H . Groutel, L'agent de voyages garant des prestataires de services auxquels il a recours, Responsabilité civil et assurance , Jurris Classeur . 1989.

- Marie –Christon ROULAUT , Agences de voyages , La Semaine JURIDIQUE ,Jurris Classeur ,28nov2007 N° 48.

-Matthieu POUMAREDE ,l'agences de voyages n'est pas responsable , en l'absence de faute , du fait des billets d'avion qu'elle délivre ,La semaine JURIDIQUE ,Jurris-Classeur , 11avr2007 , N°05 .

- Yanic DAGORNE- LABBE ,Les agences de voyages , Recueil Dalloz ,1999.

- Yannick DAGORNE- LABBE, la responsabilité de l'agence de voyages venderesse d'un titre de transport, Revue Dalloz ,2006.

-Yannick DAGORNE- LABBE ,Agence de voyages , Revue DALLOZ ; avril 2015.

-X.Ddepech – Le nouveau droit de la vente de voyages et de séjours touristique –Dalloz actualité 14 sept 2009.

الفهـــرس